

Українська Гельсінська спілка з прав людини (УГСПЛ) – асоціація правозахисних організацій, яка об'єднує 27 організацій, що стоять на захисті прав і свобод людини. Організація була створена у 2004 році і за цей час надала допомогу понад 100 тисячам людей. Метою діяльності УГСПЛ є захист прав людини.

Основні напрямки діяльності спілки: правова допомога через мережу приймалень; стратегічні судові справи; моніторинг ситуації та інформування; адвокатування змін; правова освіта та просвітництво.

В УГСПЛ діє Центр стратегічних справ, створений у 2004 році з метою надання кваліфікованої правової допомоги жертвам порушень прав людини у справах, що мають стратегічне значення. За цей час Центр має понад 100 виграних справ в національному суді та ЄСПЛ. Контакти Центру: **+380 97 384 27 99, +380 95870 84 99**

Офіційний сайт Центру стратегічних справ УГСПЛ: www.precedent.in.ua

УГСПЛ також проводить навчання суддів та адвокатів, зокрема в рамках міжнародної програми «Міжнародне право для захисту суспільних інтересів»: <http://humanrightshouse.org>. Викладачами на курсі є відомі експерти в сфері міжнародного права та судді Європейського суду з прав людини.

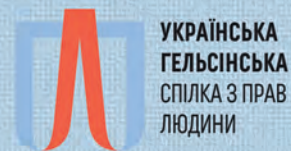
Контактна інформація

Розташування офісу: вул. Фролівська, 3/34, 3-й поверх, м. Київ (біля метро «Контрактова площа»),

Телефон: **+38 044 485 17 92**

Для листування:

УГСПЛ, а/с 100, м. Київ, 04071



УКРАЇНЬКА
ГЕЛЬСІНЬСКА
СПІЛКА З ПРАВ
ЛЮДИНИ

helsinki.org.ua

 **Precedent.ua**

precedent.in.ua



PRECEDENT UA
2016

ДОСЛІДЖЕННЯ ПРАКТИКИ НАЦІОНАЛЬНИХ СУДІВ

ДОСЛІДЖЕННЯ ПРАКТИКИ НАЦІОНАЛЬНИХ СУДІВ

PRECEDENT UA
2016





«Precedent UA – 2016»



Українською Гельсінською спілкою з прав людини спільно з Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ проведено дослідження національної судової практики щодо застосування українськими судами 116 рішень Європейського суду з прав людини за статтею 5 (право на свободу) Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод на основі даних Єдиного державного реєстру судових рішень України за період з 1 січня 2006 року по 2 серпня 2016 року.

В ході дослідження було визначено список з 10 суддів, які мали найбільшу кількість судових рішень із релевантним застосуванням досліджуваних рішень ЄСПЛ:

Бірска Оксана Володимирівна (Дніпровський районний суд міста Києва);
Глиняний Віктор Петрович (Апеляційний суд міста Києва);
Деркачов Олександр В'ячеславович (Суворівський районний суд міста Одеси);
Іванов Віктор Васильович (Приморський районний суд міста Одеси);
Кононенко Олена Миколаївна (Апеляційний суд Дніпропетровської області);
Лашевич Валерій Миколайович (Апеляційний суд міста Києва);
Мудрецький Роман Володимирович (Апеляційний суд Дніпропетровської області);
Риб'янець Сергій Анатолійович (Апеляційний суд Дніпропетровської області);
Славінська Наталія Леонтіївна (Шаргородський районний суд Вінницької області);
Соколовська Тетяна Олексіївна (Шаргородський районний суд Вінницької області).

Фінансова підтримка дослідження «Precedent UA – 2016»:

Міністерство міжнародних справ Канади
Посольство Швеції в Україні
Фонд Чарльза Стюарта Мотта

Canada



Виготовлення нагород переможцям дослідження «Precedent UA – 2016» відбулося за підтримки Юрія Гайди, директора галереї «Равлик» (пр. Свободи, 15, м. Львів, 79000, номер. моб тел.: 066 717 50 69, сайт: www.ravlyk-art.com.ua)



Canada



«PRECEDENT UA – 2016»

КВІЦ
2017

Авторський колектив:

- Валерія Лутковська – уповноважений Верховної Ради України з прав людини;
Валентина Щепоткіна – к.ю.н., суддя, секретар судової палати у кримінальних справах ВССУ;
Віктор Капустинський – к.ю.н., керівник апарату Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ;
Расім Бабанли – к.ю.н., заступник керівника апарату, начальник науково-експертного управління ВССУ;
Юрій Хім'як – к.ю.н., заступник начальника науково-експертного управління, начальник відділу нормативно- правової роботи апарату ВССУ;
Микола Бруско – юрист міжнародного права, аналітик;
Аркадій Бущенко – адвокат, виконавчий директор Української Гельсінської спілки з прав людини;
Олена Сапожнікова – адвокат, юрист-аналітик Центру стратегічних справ Української Гельсінської спілки з прав людини, керівник проекту «Precedent UA – 2016», редактор-аналітик сайту precedent.in.ua;
Олег Шинкаренко – письменник, журналіст Української Гельсінської спілки з прав людини

Це дослідження було б неможливим без сприяння і допомоги Марії Красенко, Яни Заїкіної, Наталі Гурковської, Олени Грабовської, Тетяни Журби.

Це видання надруковане в рамках проекту «Права людини понад усе», який фінансується Міністерством міжнародних справ Канади, проекту з інституційної розбудови Української Гельсінської спілки з прав людини за фінансової підтримки Посольства Швеції в Україні, проекту Фонду Чарльза Стюарта Мотта «Право на участь».

Погляди та інтерпретації, представлені у цій публікації, не обов'язково відображають погляди Міністерства міжнародних справ Канади чи Уряду Канади, Посольства Швеції в Україні або Уряду Швеції, а також Фонду Чарльза Стюарта Мотта. Відповідальність за вміст публікації несуть виключно автори та УГСПЛ.

This publication is printed in the framework of "Human Rights First" Project funded by Global Affairs Canada, the institutional development project of the Ukrainian Helsinki Human Rights Union under the financial support of the Embassy of Sweden in Ukraine, in frames of "Right to participate" project supported by the Charles Stewart Mott Foundation.

Opinions, conclusions and recommendations presented in this publication do not necessarily reflect the views of Global Affairs Canada or the Government of Canada, the Embassy of Sweden in Ukraine or the Swedish Government, the Charles Stewart Mott Foundation, The contents are the responsibility of the authors and UHHRU.

PRECEDENT UA – 2016/ В. Лутковська, В. Щепоткіна, В. Капустинський, Р. Бабанли, Ю. Хім'як, М. Бруско, А. Бущенко, О. Сапожнікова, О. Шинкаренко – К.: КВІЦ, 2017. – 326 с.

ISBN 978-617-697-073-6

У цій збірці представлені результати дослідження «Precedent UA – 2016», проведеного Українською Гельсінською спілкою з прав людини спільно з Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ щодо застосування українськими судами 116 рішень Європейського суду з прав людини проти України за статтею 5 (право на свободу) Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод на основі даних Єдиного державного реєстру судових рішень України за період з 1 січня 2006 року по 2 серпня 2016 року. Дослідження розраховане на суддів, адвокатів, прокурорів, юристів, правознавців, аспірантів та студентів юридичних факультетів, науковців, дослідників, широку громадськість.

ЗМІСТ

1. Дослідження судової практики «Precedent UA – 2016»	5
1.1. Передмова	5
1.2. Право на свободу в світлі статті 5 Конвенції	6
1.3. Методологія якісної оцінки застосування рішень ЄСПЛ	9
1.4. Чому ми це робимо, або значення, методологія та результати дослідження «Precedent UA – 2016»	13
1.5. Використання результатів дослідження в аналітичному забезпеченні діяльності суду	33
1.6. Фоторепортаж з урочистого нагородження в Києві десятки суддів-переможців за результатами дослідження «Precedent UA – 2016»	34
1.7. Інтерв'ю з десяткою суддів-переможців за результатами дослідження «Precedent UA – 2016»	38
1.8. Найкращі приклади	57
1.9. Особливості врахування національними судами практики Європейського суду з прав людини в кримінальному провадженні	106
1.10. Окремі процесуальні аспекти врахування практики Європейського суду з прав людини за статті 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод у кримінальному провадженні	108
1.11. Проблемні аспекти практики застосування рішень ЄСПЛ	114
1.12. Аберації практики ЄСПЛ в національних судах	122
2. Практика Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ	135
2.1. Узагальнення судової палати у кримінальних справах ВССУ «Про судову практику застосування судової та апеляційної інстанції процесуального законодавства щодо обрання, продовження запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою»	135
2.2. Інформаційний лист ВССУ «Щодо вжиття заходів загального характеру, зумовлених порушенням статті 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, які встановлені у рішенні Європейського суду з прав людини від 09 жовтня 2014 року “Чанев проти України”»	173
3. Практика Європейського суду з прав людини	175
3.1. Посібник зі статті 5. Право на свободу та особисту недоторканність. – Рада Європи / Європейський Суд з прав людини, 2012	175
3.2. Дайджест досліджених 116 рішень ЄСПЛ за статтею 5 Конвенції	213
1. Протиправне позбавлення волі	213
1.1. Незареєстроване затримання	213
1.2. Неправомірне використання адміністративного затримання	215
1.3. Тримання під вартою після рішення про звільнення	219

1.4. Тримання під вартою без будь-якого рішення	220
1.5. Відсутність у рішенні обґрунтування та визначеного строку тримання під вартою	225
1.6. Тримання під вартою на підставі рішення прокурора	227
2. Тримання під вартою після засудження (стаття 5 § 1 (а) Конвенції)	230
3. Позбавлення волі для виконання обов'язку (стаття 5 § 1 (b) Конвенції)	237
4. Тримання під вартою за підозрою у вчиненні правопорушення (стаття 5 § 1 (c) Конвенції)	239
4.1. Продовження затримання	239
4.2. Нерелевантні ризики	240
4.3. Безпідставне тримання під вартою	248
4.4. Повторне затримання після звільнення з-під варти	250
4.5. Тримання під вартою неповнолітньої особи	252
4.6. Затримання без дозволу суду	253
5. Позбавлення волі для виховного нагляду (стаття 5 § 1 (d) Конвенції)	254
6. Примусова госпіталізація (стаття 5 § 1 (e) Конвенції)	256
7. Позбавлення свободи з метою видачі або висилки (стаття 5 § 1 (f) Конвенції)	266
8. Повідомлення причин позбавлення свободи (стаття 5 § 2 Конвенції)	280
9. Гарантії щодо тримання під вартою за підозрою у вчиненні правопорушення (стаття 5 § 3 Конвенції)	281
9.1. Тривале доставлення до судді	282
9.2. Стандартні формулювання підстав тримання під вартою	282
10. Право на перегляд законності позбавлення свободи (стаття 5 § 4 Конвенції)	286
10.1. Немотивані рішення	286
10.2. Тривалий розгляд клопотання про звільнення	288
10.3. Відсутність періодичного перегляду під час судового розгляду	289
10.4. Неефективність оскарження	292
10.5. Порушення процесуальних гарантій	295
11. Право на компенсацію за позбавлення свободи всупереч вимогам статті 5 Конвенції (стаття 5 § 5 Конвенції)	296
3.3. Таблиця застосування досліджуваних рішень ЄСПЛ національними судами	300

1. ДОСЛІДЖЕННЯ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ «PRECEDENT UA – 2016»

1.1. Передмова



Це друге видання, яке присвячене використанню національними судами практики Європейського суду з прав людини. Цього разу разом із Вищим спеціалізованим судом з розгляду цивільних і кримінальних справ УГСПЛ провела дослідження використання підходів Європейського суду до застосування статті 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Українська Гельсінська спілка з прав людини вважає, що проблема виконання рішень Європейського Суду не зводиться винятково до внесення відповідних змін до законів. Проблема більш широка та складна: це зміна підходів до вирішення певних питань, зміна поглядів на проблему і загалом зміна парадигм у правовій культурі суспільства. І тут головну роль відіграють юристи, насамперед судді, які впроваджують підходи, що ґрунтуються на концепціях прав людини, в щоденну практику. Ми цінуємо зусилля суддів у цьому напрямку й не можемо не відзначити значний прогрес у розвитку судової системи з погляду застосування практики Європейського Суду. І хоча такі підходи ще не стали звичними для всього суддівського корпусу, коло суддів, які використовують рішення ЄСПЛ, постійно зростає.

Враховуючи сучасну тенденцію огульної критики судової системи та суддів, ми вважаємо дуже своєчасним висловити вдячність і повагу до тих суддів, які підтримують послідовний рух до впровадження стандартів прав людини в судову практику України.

УГСПЛ і далі буде досліджувати роль суддів у імплементації практики ЄСПЛ.

*Виконавчий директор Української Гельсінської спілки з прав людини,
адвокат*

Аркадій Бущенко

1.2. Право на свободу в світлі статті 5 Конвенції

Журналіст Української Гельсінської спілки з прав людини, письменник Олег Шинкаренко



Центр стратегічних справ продовжує проводити дослідження національної судової практики щодо застосування практики Європейського суду з прав людини. У цьому році темою дослідження є «Право на свободу в світлі статті 5 Конвенції». Ця тема дуже важлива, бо зачіпає інтереси багатьох людей.



Виконавчий директор УГСПЛ Аркадій Бушенко вважає, що порушення 5-ої статті Європейської Конвенції – це серйозна проблема для українських правоохоронців. «Право на свободу в нас традиційно недостатньо цінується, – каже він. – Ця проблема є і у законодавстві, і у практиці застосування. Найбільш розповсюджений приклад порушення цієї статті, коли суддя бере підозрюваного під варту без достатніх обґрунтувань свого рішення або коли поліція затримує громадян на вулиці без достатніх підстав. Є також проблеми із примусовою госпіталізацією до психіатричних лікарень або із позбавленням волі неповнолітніх. Це стосується тисяч людей. Гельсінська спілка щороку подає щонайменше два десятки скарг про порушення 5-ої статті до Європейського Суду».



Директор Центру стратегічних справ Михайло Тарахало каже, що Україна має цілу низку хронічних проблем, пов'язаних із 5-ою статтею. Серед них – взяття людей під варту без достатніх підстав, відсутність за деякими категоріями справ законодавчо закріпленої можливості обирати запобіжні заходи, відмінні від тримання під вартою, тощо. «Ми не лише підтримуємо стратегічні справи в судах щодо порушень 5-ої статті, але також займаємося і законодавчими ініціативами, – каже він. – Займаємося також і адвокаційною підтримкою, щоб покращити чинне законодавство та правозастосувальну практику».



Уповноважений Верховної Ради з прав людини Валерія Лутковська вважає, що статті 176 та 177 КПК встановлюють загальні підстави для обрання запобіжних заходів у рамках кримінального провадження, які на перший погляд абсолютно відповідають правовим позиціям, висловленим Європейським судом з прав людини під час тлумачення права особи на свободу та особисту недоторканість (стаття 5 Конвенції). «Безперечно, подальші статті встановлюють як правові, так і часові межі під час обрання запобіжних заходів, – каже вона, – але чи не виникає запитань під час практичного застосування цих статей? Хіба не зустрічаємось ми кожного дня під час аналізу судової практики із свавільним з погляду Європейського Суду позбавленням свободи? Як має бути належно імplementоване положення, згідно з яким слідчий, прокурор не мають права ініціювати застосування запобіжного заходу без наявності для цього підстав, передбачених цим Кодексом?»

На мою думку, навіть за дуже прогресивних норм КПК без належної судової практики деякі його положення залишаться красивою, але неживою декларацією. Але й судова практика, розтлумачуючи статті Ко-

дексу, повинна мати фундамент, інакше широта тлумачення може бути неосяжною. Таким фундаментом і є правові позиції Європейського Суду, які в деяких випадках надають можливість судді, який їх застосовує, ґрунтовніше пояснити свою правову позицію, а в деяких випадках – допомагають виправити ті недоліки або недостатньо врегульовані положення, які є в КПК».



Урядовий уповноважений у справах Європейського суду з прав людини Іван Ліщина каже, що в державі немає статистики порушення 5-ої статті Конвенції. «Але у 2017 році Європейський Суд вже ухвалив 13 рішень щодо України, де було зафіксовано це порушення, – каже він. – Насправді ж цих порушень значно більше, адже не всім скажникам вдалося виконати критерії прийнятності. Я вважаю, що там можуть бути сотні заяв. Минулого 2016 року ЄСПЛ комунікував Міністерству юстиції України 34 таких справи». Співробітники Секретаріату урядового уповноваженого намагаються запобігти таким порушенням. Для цього вони читають лекції в школі прокуратури та консультують школу суддів. Також Секретаріат співпрацює із Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ (ВССУ).



До роботи над дослідженням щодо порушення 5-ої статті також долучився і ВССУ. У березні 2016 року Гельсінська спілка домовилась проводити дослідження судової практики спільно з ним. Суддя судової палати у кримінальних справах ВССУ Жанна Єленіна каже, що в суду, де вона працює, відсутні повноваження щодо перегляду попередніх ухвал про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. «Після введення в дію КПК 2012 року та зміни процесуального порядку застосування запобіжних заходів судова палата у кримінальних справах провела декілька узагальнень судової практики, – каже вона, – на їхній основі ми надали судам рекомендаційні роз'яснення щодо застосування запобіжних заходів з урахуванням практики Європейського суду з прав людини за статтею 5 Конвенції (право на свободу та особисту недоторканість). Вони стосуються порядку застосування тримання під вартою під час підготовчого провадження, ухвалення вироку судом першої інстанції тощо.

Але окремі проблеми в нормах КПК лишаються. І вони пов'язані із тим, що немає чіткої регламентації для суду касаційної інстанції повноважень щодо можливості застосування запобіжних заходів. Тому з урахуванням статті 5-ої Конвенції необхідно передбачити положення, за яким суд касаційної інстанції розглядає питання обрання чи продовження запобіжного заходу під час скасування судового рішення і призначення нового розгляду в суді першої чи апеляційної інстанції».

У результаті спільної роботи з'явилася методологія дослідження 2016 року: дослідники розглянули 116 рішень Європейського суду та визначили критерії, які свідчать про те, що національні суди застосували ці рішення вдало.

У жовтні 2016 року була створена конкурсна комісія. До її складу увійшли: виконавчий директор УГСПЛ Аркадій Бущенко, Уповноважений Верховної Ради з прав людини Валерія Лутковська, Уповноважений України в справах Європейського суду з прав людини Іван Ліщина, суддя Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ Валентина Щепоткіна, юрист Центру стратегічних справ УГСПЛ та координатор проекту Precedent UA Олена Сапожнікова. Комісія обрала десятки національних рішень із вдалим застосуванням практики ЄСПЛ за статтею 5 Конвенції. У грудні 2016 року Конкурсна комісія визначила 10 найкращих суддів України, які ухвалювали ці рішення. У нашій збірці ви можете познайомитися із ними та їхньою роботою ближче.

1.3. Методологія якісної оцінки застосування рішень ЄСПЛ

Суддя, секретар судової палати у кримінальних справах ВССУ, к. ю. н. Валентина Щепоткіна, заступник керівника апарату, начальник науково-експертного управління ВССУ, к. ю. н. Расім Бабанли, заступник начальника науково-експертного управління, начальник відділу нормативно-правової роботи апарату ВССУ, к. ю. н. Юрій Хім'як



Відповідно до офіційної статистики Європейського суду з прав людини, у **235** рішеннях щодо України, ухвалених, зокрема в 2015 році констатовано порушення права на свободу та особисту недоторканість (http://www.echr.coe.int/Documents/Stats_violation_1959_2015_ENG.pdf), з них **32 рішення** у 2015 році (http://www.echr.coe.int/Documents/Stats_violation_2015_ENG.pdf).

Лише стосовно чотирьох держав (Туреччина (685), Російська Федерація (663), Польща (299), Болгарія (259)) сукупний показник кількості рішень, які були постановлені у зв'язку з порушенням статті 5 Конвенції про захист прав та основоположних свобод у 1959–2015 роках, є вищим. Також згідно з відомостями за 2015 рік показник України є другим найгіршим та значно перевищує показники абсолютної більшості інших держав-учасниць Конвенції.

Існування наведеної негативної тенденції вимагає вжиття заходів системного характеру, які б унеможливили в майбутньому повторення відповідних порушень. Актуальність вжиття таких заходів не нівелюється тим фактом, що системні порушення, констатовані насамперед у рішеннях «Харченко проти України», «Нечипорук і Йонкало проти України», «Єлоєв проти України», «Молодорич проти України», «Свершов проти України», «Доронін проти України»

та інші, значною мірою були зумовлені невідповідністю Кримінально-процесуального кодексу України 1960 року основоположним вимогам Конвенції та загальновідомим правовим позиціям Європейського суду з прав людини. Так, незважаючи на вдосконалення кримінального процесуального законодавства в частині регламентації підстав та порядку обрання, продовження та скасування запобіжних заходів, одних лише законо-



Расім Бабанлі



Юрій Хім'як

давчих заходів недостатньо для того, щоб унеможливити порушення статті 5 Конвенції у майбутньому. Визначальним у цьому контексті є питання забезпечення належної національної судової практики в аспектах права особи на свободу та особисту недоторканість насамперед під час розгляду клопотань про обрання, продовження, зміну та скасування запобіжного заходу у виді тримання під вартою.

Проте слід окремо зазначити, що в таких рішеннях ЄСПЛ проти України, як «Чанев проти України», «Руслан Яковенко проти України», встановлені порушення вимог статті 5 Конвенції, які свідчать про необхідність подальшого вдосконалення законодавчого регулювання підстав та порядку застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою у кримінальному провадженні.

Крім того, вартим уваги є питання динаміки статистичних показників розгляду слідчими суддями клопотань про застосування запобіжних заходів. Як відомо, міжнародні та європейські стандарти, які повною мірою імплементовані у вітчизняне законодавство, визначають тримання під вартою як винятковий запобіжний захід, що застосовується лише у випадках, прямо передбачених у законодавстві, а також за наявності відповідного обґрунтування щодо недоцільності застосування інших більш м'яких запобіжних заходів. Разом із тим аналіз статистичних показників свідчить про те, що порівняно з первинним етапом дії КПК у 2012-2013 роках кількість клопотань про застосування запобіжного заходу у виді тримання під вартою у 2015 році зросла **на 23 відсотки**. Так, якщо у 2013 році органи досудового розслідування порівняно з клопотаннями про застосування інших запобіжних заходів вносили **37 відсотків** клопотань про тримання під вартою, то у 2015 році цей показник становив уже 60 відсотків. В абсолютних цифрах цей показник у 2013 році становив майже 22 тисячі клопотань, а у 2015 році – понад **35 тисяч**. Не можна оминати увагою і той факт, що дані за 2015 рік, на відміну від 2013 року, з відомих причин не враховують показників судів тимчасово окупованих територій.

За такої умови не менш важливим у цьому контексті є показник, який характеризує питому вагу кількості клопотань про тримання під вартою, які задовольняються слідчими суддями. Так, якщо у 2013 році слідчі судді України задовольняли **82 відсотки** клопотань про тримання під вартою, то у 2015 році цей показник значно знизився і становив **53 відсотки**.

Така динаміка свідчить про те, що саме слідчими суддями здійснювалось детальне ревізування підстав застосування відповідного запобіжного заходу на тлі тієї обставини, що органом досудового розслідування вносились клопотання, які, очевидно, передбачали невинувато сурорий запобіжний захід.

Збільшення кількості клопотань про тримання під вартою призвело до одночасного значного зменшення кількості клопотань про застосування таких запобіжних заходів, як особиста порука та особисте зобов'язання. У перший рік дії КПК особисте зобов'язання було запобіжним заходом, клопотання про який найчастіше вносились та застосовувались у кримінальному провадженні. Так, за даними 2012-2013 років, таких клопотань розглянуто **47 відсотків** відносно інших запобіжних заходів. Натомість у 2015 році їх питома вага зменшилась **удвічі**. Ще більшого зниження зазнав показник питомої ваги такого запобіжного заходу, як особиста порука, кількість яких у 2015 році порівняно з 2013 зменшилась **на 74 відсотки**.

Водночас практично незмінною є питома вага кількості клопотань про застосування домашнього арешту, яка становить 13-15 відсотків.

Отже, наявність таких статистичних показників, а саме істотної, порівняно з іншими державами, кількості рішень ЄСПЛ, у яких констатується порушення статті 5 Конвенції, а також тенденції до значного збільшення кількості клопотань про тримання під вартою, слід розцінювати як фактичну передумову необхідності детального аналізу стану врахування Конвенції та практики ЄСПЛ у відповідній категорії судових справ з тим, щоб визначити як позитивні, так і негативні тенденції.

Дослідження «Precedent UA» мало на меті визначити загальний стан застосування практики ЄСПЛ, сформованої у рішеннях щодо України (у справах за статтею 5 Конвенції). Це передбачало формування певних критеріїв, які б дозволили відрізнити судові рішення, в яких посилання на конкретні рішення ЄСПЛ було релевантним, від рішень, в яких відповідне посилання не можна визнати релевантним. Необхідність такого аналізу зумовлена тим, що за етапом ігнорування та неврахування практики ЄСПЛ (до прийняття Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» та частково після його прийняття) у вітчизняній судовій системі настав етап «популяризації» застосування, а подекуди просто згадки рішень ЄСПЛ у судових рішеннях.

Водночас варто зважати на недопустимість спрощеного підходу до застосування практики ЄСПЛ, а саме випадків свідомого або зумовленого недбалістю викривлення змісту рішень ЄСПЛ, використання окремих цитат таких рішень без усвідомлення їх змісту, використання правових позицій ЄСПЛ без урахування правових відносин, з огляду на які зазначені позиції були сформульовані, здійснення згадок про рішення ЄСПЛ без вказівок на те, яка з правових позицій ЄСПЛ покладена в основу ухваленого рішення. Отже, в основу реалізованого Проекту покладено тезу про недопустимість ототожнення випадків згадки про рішення ЄСПЛ у судовому рішенні із застосуванням практики цього суду. Саме тому в контексті з'ясування значення практики ЄСПЛ для вдосконалення стану дотримання прав і свобод, вартим уваги є насамперед якісний аспект застосування такої практики, а не кількісний показник, що характеризує результат арифметичного додавання судових рішень, у яких міститься посилання на рішення ЄСПЛ.

З огляду на наведене, в межах проведеного дослідження, по-перше, зроблено спробу провести межу між нерелевантним та релевантним застосуванням практики ЄСПЛ, а по-друге, таку ж спробу здійснено з метою визначення критеріїв диференціації релевантного застосування практики ЄСПЛ. Водночас для цілей Проекту не релевантним вважалось неправильне застосування практики ЄСПЛ, а також посилання на рішення ЄСПЛ, які є предметом дослідження (в яких констатоване порушення статті 5 Конвенції), у судових рішеннях, ухвалених у категоріях справ та у видах судочинства, до юрисдикції яких питання реалізації права на свободу не належить

апріорі, наприклад, спори щодо відшкодування шкоди в цивільному судочинстві, використання правових позицій щодо розумного строку у провадженні, в якому до обвинуваченого застосовано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою для визначення розумного строку в адміністративному судочинстві та господарському судочинстві. У таких судових рішеннях виявлено посилання на рішення ЄСПЛ «Салов проти України», «Нечипорук та Йонкало проти України», «Іззетов проти України» та інші.

Для оцінки релевантності застосування відповідних рішень ЄСПЛ було визначено чотири критерії.

За критерієм «1», якому не відповідали лише такі випадки не релевантного застосування рішень ЄСПЛ, як неправильне застосування рішення ЄСПЛ та застосування рішення, в якому констатовано порушення статті 5 Конвенції у видах судочинства, до юрисдикції яких питання реалізації права на свободу не належить априорі. Отже, оцінку за критерієм релевантності «1» одержували судові рішення, якщо посилання на рішення ЄСПЛ містилось у рішенні, ухваленому в тому ж виді судочинства, в якому розглядалась справа, що зумовила констатацію порушення статті 5 Конвенції ЄСПЛ. Наприклад, за таким критерієм оцінювались судові рішення, які ухвалювались у межах кримінального провадження, однак **не пов'язані із забезпеченням права на свободу і особисту недоторканість**. Очевидним є те, що такі прояви не можуть сприйматись як приклади вдалого та належного застосування практики ЄСПЛ та не можуть вважатись релевантними в абсолютному розумінні, однак «присвоєння» рішенням такого критерію має значення для визначення загального стану застосування практики ЄСПЛ, яке здійснювалось у межах Проекту.

За критерієм «2» оцінювались судові рішення, якщо посилання на рішення ЄСПЛ містилось у рішенні, **пов'язаному із забезпеченням права особи на свободу та особисту недоторканість**. Насамперед це стосується ухвал слідчих суддів, постановлених за результатами розгляду клопотань про обрання, зміну, продовження, скасування запобіжного заходу у виді тримання під вартою, а також рішень судів, що передбачають вирішення цих же питань. За цим критерієм оцінювались судові рішення, якщо в них містилась лише згадка про рішення ЄСПЛ або ж частково була відображена позиція ЄСПЛ, яка, однак, не була належно інтегрована в судові рішення відповідним мотивуванням та врахуванням фактичних обставин кримінального провадження. Як і у випадку з критерієм «1», оцінка за критерієм «2» не означає, що застосування практики ЄСПЛ було вдалим та належним. Найбільша кількість судових рішень, які були оцінені за цим критерієм, мали так званий «шаблонний» тип, коли один і той же текстовий абзац з тотожним формулюванням, яке містить згадку про рішення ЄСПЛ, переноситься суддею (суддями) із рішення в рішення.

За критерієм «3» оцінювались судові рішення, в яких відображено вдале та належне застосування практики ЄСПЛ в аналізованій категорії справ. Очевидним є те, що вдалисть та релевантність є оціночними категоріями, однак для більш точного їх розуміння використовувались, зокрема, такі ознаки: точне, правильне та повне цитування правової позиції ЄСПЛ, сформульованої у конкретному рішенні ЄСПЛ; вказівка на пункт рішення ЄСПЛ, у якому відповідна позиція сформульована; обрання із рішення ЄСПЛ максимально релевантної до питання, яке вирішується судом, правової позиції; детальний аналіз та опис фактичних обставин конкретного кримінального в їх взаємозв'язку з положеннями правової позиції ЄСПЛ (наприклад, опис ризиків, зумовлених конкретними фактами, а не просто згадка про абстрактні, визначені законодавством ризики); обґрунтованість ухваленого за результатами розгляду клопотання рішення з урахуванням використаної конкретної правової позиції. Варто зауважити, що відповідність критерію «3» не вимагала поєднання всіх із наведених ознак. Отже,

саме оцінені за критерієм «3» судові рішення і є в абсолютному розумінні релевантними, вони здебільшого використовуються для кращого розуміння та тлумачення вимог національного законодавства відповідно до стандартів Конвенції та практики ЄСПЛ. Завдяки застосуванню відповідних рішень ЄСПЛ у таких випадках істотно посилюється мотивованість та обґрунтованість судових рішень, реагування на аргументацію сторони обвинувачення та захисту, що в кінцевому підсумку посилює гарантії захисту основоположних прав людини і громадянина. Це дає можливість належно з'ясувати та коректно імплементувати в судові рішення зміст термінів «розумний строк», «обґрунтована підозра», оцінити та мотивувати наявність/відсутність ризиків, із якими пов'язане вирішення питання обрання виду запобіжного заходу. Під час розгляду клопотання про продовження застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою це дає можливість оцінити факти зменшення на час розгляду ризиків, які були підставою для обрання такого запобіжного заходу, або ж їх відсутність, доцільність подальшого його застосування з огляду на вимоги розумного строку у таких провадженнях тощо.

Критерій «4» було використано для оцінки тих випадків, коли судові рішення, пов'язане із реалізацією права на свободу та особисту недоторканість, передбачало застосування практики ЄСПЛ для вирішення питання, яке не врегульоване або неналежно врегульоване в національному законодавстві. Здебільшого такий критерій був у правових відносинах, пов'язаних із застосуванням КПК України 1960 року, існування прогалін у якому та невідповідність загально визнаним стандартам якого, зумовили ухвалення абсолютної більшості рішень щодо порушення статті 5 Конвенції. Також, з огляду на особливості здійснення правосуддя в умовах антитерористичної операції аналізований критерій траплявся в тих випадках, коли норми кримінального процесуального законодавства не враховували певних ускладнених умов здійснення правосуддя.

На підставі цих критеріїв було здійснено підбиття підсумків проведеного дослідження шляхом проведення підрахунку кількості судових рішень за кожним із критеріїв. Це здійснювалось із тією метою, щоб: а) визначити загальний стан релевантного та не релевантного застосування практики ЄСПЛ у судових рішеннях, виявивши питому вагу судових рішень, які містять формальну згадку про рішення ЄСПЛ (критерії «1», «2») у загальній кількості судових рішень, у яких згідно Єдиного державного реєстру судових рішень було посилання на відповідні рішення; б) виокремити судові рішення, в яких вдало та належно застосовано практику ЄСПЛ (критерії «3», «4») для визначення судів та суддів, які ухвалили найбільшу кількість рішень із релевантним застосуванням практики ЄСПЛ.

1.4. Чому ми це робимо, або значення, методологія та результати дослідження «Precedent UA – 2016»



Виконавчий директор Української гельсінської спілки з прав людини, адвокат Аркадій Бущенко; юрист-аналітик Української Гельсінської спілки з прав людини, редактор-аналітик юридичного сайту *precedent.in.ua*, керівник проекту «Precedent UA – 2016», адвокат Олена Сапожнікова

Значення дослідження «Precedent UA – 2016»

Після прийняття нового Кримінального процесуального кодексу України, положення якого зобов'язали українські суди у своїх рішеннях застосовувати прецеденти Європейського суду з прав людини (надалі – ЄСПЛ), українська судова система почала робити перші кроки до зближення з англосаксонською системою права. Дослідження «Precedent UA» – це старт постійного моніторингу цього аспекту діяльності судів у країні, оскільки проблема імплементації рішень ЄСПЛ є багатогранною та складною: передбачає зміну підходів та поглядів на суть питань і загалом зміну парадигми у правовій культурі суспільства. Водночас головна роль належить суддям, які застосовують у щоденній практиці підходи, засновані на повазі до прав людини.

Практика ЄСПЛ є частиною національного законодавства, але в Україні спостерігається недостатнє її застосування, а у випадках застосування – часто невдале використання. Тому дослідження «Precedent UA» є конче необхідним для моніторингу якісного застосування практики ЄСПЛ, щоб уникнути формування неправильної національної практики з викривленими підходами.

Головною метою цього дослідження є підвищення рівня застосування національними судами практики ЄСПЛ. Поряд з тим, дослідження ставить на меті такі завдання: встановити кількісний та якісний рівень застосування національними суддями практики ЄСПЛ щодо України; встановити кількість вдалого застосування національними суддями практики ЄСПЛ; встановити причини невдалого (неправильного) застосування національними суддями практики ЄСПЛ.

Дослідження націлене на посилення прозорості судової влади і зміцнення верховенства права загалом, а також на покращення доступу до правосуддя та захисту прав людини.

Моніторинг судової реформи на місцевому та національному рівнях експертами громадських організацій, запроваджений УГСПЛ у рамках проекту «Precedent UA», упроваджує професійний підхід до аналізу ситуації, що

на сьогодні склалася в Україні. Це щорічне дослідження є, фактично, першою в Україні спробою дослідити через ухвалені суддею рішення, яким чином він працює. Таке вивчення практики дає можливість зрозуміти логіку судді, складнощі та загальні тенденції ухвалених ним рішень. Воно відкриває можливості для подальших досліджень, які можуть черпати з нього інформацію, а також може слугувати основою для пошуку шляхів покращення методів донесення практики ЄСПЛ до суддів, підходів до викладення суті рішень ЄСПЛ національним суддям тощо.

Окрім аналізу судової практики, після кожного дослідження відбувається визначення десятки найкращих судів або суддів, які урочисто нагороджуються символічними призами у вигляді бронзових статуеток соняшників у авторському виконанні львівського майстра Юрія Гайди. Квітка соняшника була обрана у зв'язку з тим, що вона з малесенького зернятка виростає у високу та сильну квітку, яка завжди повертає свої пелюстки до сонця і дає життя сотням нових квітів наступного року. Це символ того, як судді мали б завжди повертатися до світла прав людини, попри внутрішні складнощі та зовнішні негаразди, творити сотні прецедентів нового права, перетворювати систему загалом. Це показує спроможність громадськості не лише огульно звинувачувати суддів, а й, ретельно дослідивши їх роботу, відзначити їхні здобутки; більш уважено ставитися до суддів і оцінити, які зміни відбуваються в судовій системі; підвищити рівень довіри до суддів та правосуддя загалом. Не можна не відзначити значний прогрес у застосуванні підходів Європейського Суду і висловлюємо повагу до тих суддів, які підтримують послідовний рух до впровадження стандартів прав людини в судову практику України.

Дослідження призначене для суддів, адвокатів, працівників правоохоронної системи й прокуратури, юристів, правозахисників, науковців, студентів юридичних вузів. Територіально дослідження поширюється на всю Україну. Ми сподіваємося, що воно сприятиме здоровому духу змагальності серед усіх національних суддів, які в щоденній роботі можуть показати не лише вирішення справи, але й тонку юридичну аргументацію, збагачуючи в такий спосіб національну правову практику загалом та отримуючи відзнаку в суспільстві. Також розуміння того, що національна судова практика щороку відстежується експертами громадських організацій, буде стимулювати суддів підходити більш ретельно до кожного свого рішення, оскільки предмет дослідження щороку різний і ніхто не знає, який аспект буде вивчатися наступного року.

Методологія дослідження «Precedent UA – 2016»

У 2015 році УГСПЛ започаткувало щорічне вивчення національної судової практики «Precedent UA» щодо застосування українськими судами рішень ЄСПЛ на основі даних Єдиного державного реєстру судових рішень України (далі – ЄДРСРУ), що наповнюється судовими рішеннями з 1 січня 2006 року. Під час дослідження у 2015 році була взята лише частина рішень ЄСПЛ, а саме 67 успішних справ Центрів стратегічних справ УГСПЛ та Харківської правозахисної групи, переклади яких публікуються на спеціальному сайті, створеному УГСПЛ – <https://precedent.in.ua>. У тому ж році вперше пройшло нагородження переможців рейтингу «Precedent UA – 2015» та була видана збірка, яку можна знайти за посиланням https://precedent.in.ua/wp-content/uploads/2016/02/zbirnik_new_12_05_zmi_layout-3.pdf. За результатами дослідження з'ясувалося, що багато суддів застосовують рішення ЄСПЛ досить активно і вивчення практики потрібно продовжувати.

У 2016 році було проведено дослідження за темою **«право на свободу» у світлі статті 5 Конвенції**. Було вирішено не включати до рейтингу практику Конституційного Суду України, касаційних судів, оскільки застосування практики ЄСПЛ цими судами є прикладом для судів першої та апеляційної інстанцій, створюючи інший предмет

вивчення і потребуючи інших підходів до дослідження. А також була виключена із предмету вивчення в 2016 році практика господарських судів усіх рівнів, так як положення статті 5 Конвенції не можуть бути застосовані в цій сфері юрисдикції.

Дослідження провадилося в **декілька етапів**:

1) в січні-лютому був проведений перегляд методології дослідження 2015 року, а саме проаналізовані підходи до різних етапів вивчення судової практики та її узагальнення. В результаті чого в березні 2016 року було прийнято рішення розширити оціночні межі критерію релевантності застосування рішення ЄСПЛ національними суддями та дослідження 2016 року провести спільно з Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ (далі – ВССУ): <http://precedent.in.ua/2016/05/06/obgovoreno-napryamy-podalshogo-spivrobitnytstva-mizh-vssu-ta-ukrayinskoju-gelsinskoju-spiлкоju-z-prav-lyudyny/>;

2) в квітні 2016 року були визначені **116 рішень** ЄСПЛ у справах щодо України, в яких констатовано різні аспекти порушення статті 5 Конвенції.

3) протягом квітня-травня 2016 року було вивчено **2 886 979** національних судових рішень через **ЄДРСРУ за період з 1 січня 2006 року по 1 червня 2016 року**. Відбір національних рішень проводився за критерієм релевантності (вдалого застосування), розробленим експертами УГСПЛ в 2015 році, а саме використання рішення ЄСПЛ, яке відповідає суті справи, що розглядалося національним судом, та не викривляє змісту самого рішення ЄСПЛ (посилання на конкретний параграф рішення ЄСПЛ було не обов'язковим). Тобто до групи релевантних рішень не бралися формальні та неправильні застосування, а також такі, що викривляють зміст рішень ЄСПЛ;

4) в червні-липні обрані в ході третього етапу судові рішення були додатково перевірені за чотирима критеріями релевантності експертів ВССУ, розробленими спеціально для даного дослідження. Зокрема, **перший критерій** релевантності в цій шкалі застосовувався, якщо посилання на рішення ЄСПЛ містилось у рішенні, ухваленому в тому ж виді судочинства, в якому розглядалась справа, що зумовила констатацію порушення статті 5 Конвенції ЄСПЛ; за **другим критерієм** оцінювались судові рішення, якщо в них містилась лише згадка про рішення ЄСПЛ або ж частково була відображена позиція ЄСПЛ, яка, однак, не була належно інтегрована в судові рішення відповідним мотивуванням та врахуванням фактичних обставин кримінального провадження («шаблонний» тип застосування); **третім критерієм** оцінювались судові рішення, в яких відображено вдале та належне застосування практики ЄСПЛ в аналізованій категорії справ за такими ознаками: точне, правильне та повне цитування правової позиції ЄСПЛ, сформульованої у конкретному рішенні ЄСПЛ; вказівка на пункт рішення ЄСПЛ, у якому відповідна позиція сформульована; обрання із рішення ЄСПЛ максимально релевантної до питання, яке вирішується судом, правової позиції; детальний аналіз та опис фактичних обставин конкретного кримінального в їх взаємозв'язку з положеннями правової позиції ЄСПЛ (наприклад, опис ризиків, зумовлених конкретними фактами, а не просто згадка про абстрактні, визначені законодавством ризики); обґрунтованість ухваленого за результатами розгляду клопотання рішення з урахуванням використаної конкретної правової позиції; **четвертий критерій** було використано для оцінки тих випадків, коли судові рішення, пов'язане із реалізацією права на свободу та особисту недоторканість, передбачало застосування практики ЄСПЛ для вирішення питання, яке не врегульоване або неналежно врегульоване в національному законодавстві. Розбивка дослідження на такі чотири критерії дала змогу проаналізувати масив досліджуваної національної судової практики під іншим кутом зору, розширивши межі критеріїв оцінювання.

PRECEDENT UA

ЗАСТОСУВАННЯ

РІШЕНЬ ЄСПЛ, ЩО БУЛИ ВЗЯТІ ЗА ОСНОВУ ДОСЛІДЖЕННЯ

кількість рішень, де застосовані рішення ЄСПЛ, у загальній кількості досліджених рішень



2 886 979

кількість досліджених судових рішень в Єдиному державному реєстрі судових рішень

* станом на 02 серпня 2016 року

На основі отриманих даних на цьому етапі були проведені попередні узагальнення результатів, зокрема, було встановлено **5 420** національних судових рішень зі застосуванням досліджуваних рішень ЄСПЛ, ці рішення були винесені суддями в **265** судах України;

5) в липні-серпні була проведена вивчення національних судових рішень через ЄДРСРУ за період з **1 червня 2006 року** по 2 серпня 2016 року. Дослідження цієї групи судових рішень провадилося спершу за критеріями релевантності експертів УГСПЛ, а у вересні отримані результати вивчалися додатково за критеріями релевантності експертів ВССУ, створюючи таким чином подвійне «сито» та збільшуючи кут зору дослідження. Згодом з отриманого масиву була виключена частина рішень, де були встановлені перший та/або другий критерій релевантності за шкалою експертів ВССУ.

PRECEDENT UA

РІШЕННЯ ЄСПЛ,

ЩО БУЛИ ВЗЯТІ ЗА ОСНОВУ ДОСЛІДЖЕННЯ



* за період з 01 січня 2006 по 02 серпня 2016 року.

Загалом було досліджено **2 886 979** національні судові рішення за період з **1 січня 2006 року** по **2 серпня 2016 року** із існуючих на той час у цій системі **56 947 326** судових документів. У результаті було встановлено застосування рішень ЄСПЛ у **3914** національних судових рішеннях суддями у **265** судах України;

б) у вересні на основі отриманих в ході попередніх етапів даних був проведений аналіз та визначено **20 судів**, де була найбільша кількість вдалих застосувань досліджуваних рішень ЄСПЛ: Дніпровський районний суд м. Києва, Апеляційний суд м. Києва, Апеляційний суд Харківської області, Апеляційний суд Дніпропетровської області, Шаргородський районний суд Вінницької області, Галицький районний суд м. Львову, Солом'янський районний суд м. Києва, Артемівський міськрайонний суд Донецької області, Приморський районний суд м. Одеси, Комунарський районний суд м. Запоріжжя, Апеляційний суд Полтавської області, Печерський районний суд м. Києва, Придніпровський районний суд м. Черкаси, Тернопільський міськрайонний суд Тернопільської об-

ласті, Красноармійський міськрайонний суд Донецької області, Рубіжанський міський суд Луганської області, Автозаводський районний суд м. Кременчука Полтавської області, Краматорський міський суд Донецької області, Суворовський районний суд м. Одеси, Кіровський районний суд м. Кіровограду. В жовтні було створено конкурсну комісію у складі Аркадія Буценка, виконавчого директора УГСПЛ, Валентини Щепоткіної, судді Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, Валерії Лутковської, Уповноваженої Верховної Ради України з прав людини, Івана Ліщини, Уповноважений України в справах Європейського суду з прав людини, Олени Сапожнікової, координатора проекту «Precedent UA»: <http://precedent.in.ua/2016/11/08/u-vssu-tryvaye-obgovorennya-pytan-pov-yazanyh-iz-zastosuvannyam-pravovyh-pozytsij-yevropejskogo-sudu-z-prav-lyudyny-u-natsionalnij-sudovij-praktytsi/>. Конкурсній комісії був наданий встановлений список 20 національних судів разом з гіперпосиланнями на повні тексти їх досліджуваних судових рішень. Перед членами конкурсної комісії було поставлене завдання висловити свою думку щодо релевантного чи нерелевантного застосування досліджуваних рішень ЄСПЛ суддями національних судів у досліджуваних рішеннях. Критерії оцінювання релевантності чи нерелевантності у членів комісії було в кожного своє, основане на різних правових школах, професійному досвіді та внутрішньому переконанні. Розбіжності, що були виявлені в ході такого оцінювання, були згодом обговорені членами комісії окремо та за кожним пунктом було отримано спільне погодження;

7) комісією було визначено список з **10 суддів**, які мали найбільшу кількість судових рішень із релевантним застосуванням досліджуваних рішень ЄСПЛ. У 2016 році УГСПЛ вирішила відійти від визначення найкращих судів, як це було зроблено у 2015 році, оскільки це знеособлює роботу суддів.

Результати дослідження «Precedent UA – 2016»

За основу дослідження були **взяті 116 рішень ЄСПЛ щодо України**, в яких встановлено порушення статті 5 (право на свободу) Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенції). Застосування національними суддями обраних рішень **ЄСПЛ проводилося через ЄДРСРУ за період з 1 січня 2006 року по 2 серпня 2016 року**. Зокрема, з 116 рішень ЄСПЛ, що були взяті за основу дослідження, національними суддями **92** рішення застосовувались, **24** – не застосовувались.

PRECEDENT UA

ЗАСТОСУВАННЯ

РІШЕНЬ ЄСПЛ, ЩО БУЛИ ВЗЯТІ ЗА ОСНОВУ ДОСЛІДЖЕННЯ



* станом на 02 серпня 2016 року

Кількість вивчених національних судових рішень та кількість національних рішень із вдалим застосуванням досліджуваних рішень ЄСПЛ можна побачити в таблиці нижче:

Порядковий номер	Назва рішення ЄСПЛ	Кількість досліджених рішень в ЄДРСР	Кількість застосування рішення ЄСПЛ
1.	Салов проти України, № 65518/01, 06 вересня 2005 року	70 590	1087
2.	Горшков проти України, № 67531/01, 08 листопада 2005 року	8 350	4
3.	Кучерук проти України, № 2570/04, 06 вересня 2007 року	39 118	2
4.	Ткачов проти України, № 39458/02, 13 грудня 2007 року	50 892	48
5.	Солдатенко проти України, № 2440/07, 23 жовтня 2008 року	3 674	5

Порядковий номер	Назва рішення ЄСПЛ	Кількість досліджених рішень в ЄДРСР	Кількість застосування рішення ЄСПЛ
6.	Миханів проти України, № 75522/01, 06 листопада 2008 року	1 4	6
7.	Єлоєв проти України, № 17283/02, 06 листопада 2008 року	669	407
8.	Свершов проти України, № 35231/02, 27 листопада 2008 року	46	12
9.	Соловей і Зозуля проти України, № 40774/02, 27 листопада 2008 року	45	22
10.	Новік проти України, № 48068/06, 18 грудня 2008 року	29 614	17
11.	Кац та інші проти України, № 29971/04, 18 грудня 2008 року	4 517	0
12.	Роман Мірошніченко проти України, № 34211/04, 19 лютого 2009 року	25	0
13.	Микола Кучеренко проти України, № 16447/04, 19 лютого 2009 року	107	1
14.	Доронін проти України, № 16505/02, 19 лютого 2009 року	4 165	16
15.	Сергій Волосюк проти України, № 1291/03, 12 березня 2009 року	3	0
16.	Світлорусов проти України, № 2929/05, 12 березня 2009 року	7	4
17.	Ісаєв проти України, № 28827/02, 28 травня 2009 року	20 914	2
18.	Дубовик проти України, №№ 33210/07 та 41866/08, 15 жовтня 2009 року	22 753	5
19.	Кабулов проти України, № 41015/04, 19 листопада 2009 року	941	0
20.	Коктиш проти України, № 43707/07, 10 грудня 2009 року	116	5
21.	Крейдіч проти України, № 48495/07, 10 грудня 2009 року	7	3
22.	Мироненко та Мартенко проти України, № 4785/02, 10 грудня 2009 року	230	1
23.	Гаважук проти України, № 17650/02, 18 лютого 2010 року	85	17
24.	Гарькавий проти України, № 25978/07, 18 лютого 2010 року	1 492	27
25.	Пузан проти України, № 51243/08, 18 лютого 2010 року	100	0
26.	Шалімов проти України, № 20808/02, 04 березня 2010 року	4 779	46
27.	Фельдман проти України, №№ 38779/04 та 76556/01, 08 квітня 2010 року	389	38
28.	Москаленко проти України, № 37466/04, 20 травня 2010 року	55 844	29
29.	Камишев проти України, № 3990/06, 20 травня 2010 року	198	0
30.	Лопатін і Медведський проти України, №№ 2278/03 та 6222/03, 20 травня 2010 року	3	1
31.	Олексій Михайлович Захаркін проти України, № 1727/04, 24 червня 2010 року	2	0
32.	Буряга проти України, № 27672/03, 15 липня 2010 року	8	5

Порядковий номер	Назва рішення ЄСПЛ	Кількість досліджених рішень в ЄДРСР	Кількість застосування рішення ЄСПЛ
33.	Вінокуров проти України, № 2937/04, 15 липня 2010 року	8323	0
34.	Мурукін проти України, № 15816/04, 02 вересня 2010 року	11	4
35.	Вітрук проти України, № 26127/03, 16 вересня 2010 року	3 662	3
36.	Знайкін проти України, № 37538/05, 07 жовтня 2010 року	7	0
37.	Хайредінов проти України, № 38717/04, 14 жовтня 2010 року	120	115
38.	Петухов проти України, № 43374/02, 21 жовтня 2010 року	9 484	5
39.	Білий проти України, № 14475/03, 21 жовтня 2010 року	500569	6
40.	Корнев і Карпенко проти України, № 17444/04, 21 жовтня 2010 року	429	1
41.	Молодорич проти України, № 2161/02, 28 жовтня 2010 року	7	2
42.	Осипенко проти України, № 4634/04, 09 листопада 2010 року	15 857	23
43.	Руденко проти України, № 5797/05, 25 листопада 2010 року	160 527	1
44.	Боротюк проти України, № 33579, 16 грудня 2010 року	215	41
45.	Ічин та інші проти України, №№ 28189/04 та 28192/04, 21 грудня 2010 року	36	0
46.	Болдирев проти України, № –27889/03, 20 січня 2011 року	11 587	17
47.	Прокопенко проти України, № 5522/04, 20 січня 2011 року	43 827	51
48.	Харченко проти України, № 40107/02, 10 лютого 2011 року	161 471	1909
49.	Плешков проти України, № 37789/05, 10 лютого 2011 року	144	46
50.	Буров проти України, № 14704/03, 17 березня 2011 року	44 416	16
51.	Новак проти України, № 60846/10, 31 березня 2011 року	54 814	2
52.	Нечипорук та Йонкало проти України, № 42310/04, 21 квітня 2011 року	1 191	542
53.	Ошурко проти України, № 33108/05, 08 вересня 2011 року	171	10
54.	Ізетов проти України, № 23136/04, 15 вересня 2011 року	7	4
55.	Паскал проти України, № 24652/04, 15 вересня 2011 року	914	23
56.	Третьяков проти України, № 16698/05, 29 вересня 2011 року	769	64
57.	Мустафаєв проти України, № 36433/05, 13 жовтня 2011 року	3 152	9
58.	Колесніков проти України, № 697/07, 20 жовтня 2011 року	26200	10
59.	Мірошніченко проти України, № 19805/08, 20 жовтня 2011 року	65 166	2
60.	Мокалаллал проти України, № 19246/10, 10 листопада 2011 року	2	2
61.	Цигоній проти України, № 19213/04, 24 листопада 2011 року	32	26
62.	Шульгін проти України, № 29912/05, 08 грудня 2011 року	827	0

Порядковий номер	Назва рішення ЄСПЛ	Кількість досліджених рішень в ЄДРСР	Кількість застосування рішення ЄСПЛ
63.	Кондратьєв проти України, № 5203/09, 15 грудня 2011 року	18 018	8
64.	Олейнікова проти України, № 11930/09, 20 грудня 2011 року	9111	25
65.	Борисенко проти України, № 25725, 02, 12 січня 2012 року	77 293	10
66.	Тодоров проти України, № 16717/05, 12 січня 2012 року	906	133
67.	Смолік проти України, № 11778/05, 19 січня 2012 року	26	9
68.	Корнейкова проти України, № 39884/05, 19 січня 2012 року	9	5
69.	Савін проти України, № 34725/08, 16 лютого 2012 року	22 632	4
70.	Клішин проти України, № 30671/04, 23 лютого 2012 року	671	28
71.	Кравченко проти України, № 49122/07, 23 лютого 2012 року	197 409	16
72.	Луценко проти України, № 37645/10, 05 квітня 2012 року	52 785	5
73.	М. проти України, № 2452/04, 19 квітня 2012 року	42	0
74.	Молочко проти України, № 12275/10, 26 квітня 2012 року	1285	0
75.	Луценко проти України, № 6492/11, 03 липня 2012 року	304	45
76.	Тітаренко проти України, № 3172-/02, 20 вересня 2012 року	11 779	0
77.	Коваль та інші проти України, № 22429/05, 15 листопада 2012 року	234 529	0
78.	Гриненко проти України, № 33627/06, 15 листопада 2012 року	6844	5
79.	Сізарєв проти України, № 17116/04, 17 січня 2013 року	8	3
80.	Д'яченко проти України, № 42813/05, 18 квітня 2013 року	76 026	0
81.	Тимошенко проти України, № 49872/11, 30 квітня 2013 року	123 228	54
82.	Гавула проти України, № 52652/07, 16 травня 2013 року	15	9
83.	Самойлович проти України, № 28969/04, 16 травня 2013 року	9 148	4
84.	Баріло проти України, 9607/06, 16 травня 2013 року	164 010	2
85.	Комарова проти України, № 13371/06, 16 травня 2013 року	66 838	26
86.	Рудніченко проти України, № 2775/07, 11 липня 2013 року	4 652	4
87.	Кобернік проти України, № 45947/06, 25 липня 2013 року	1521	0
88.	Квашко проти України, № 40939/05, 26 вересня 2013 року	32	2
89.	Таран проти України, № 31898/06, 17 жовтня 2013 року	65 414	49
90.	Герашенко проти України, № 20602/05, 07 листопада 2013 року	41 652	7
91.	Белоусов проти України, № 4494/07, 07 листопада 2013 року	4 740	1
92.	Анатолій Руденко проти України, № 50264/08, 17 квітня 2014 року	82	23
93.	Акопян проти України, № 12317/06, 05 червня 2014 року	8 733	0
94.	Лівада проти України, № 21262/06, 26 червня 2014 року	5 488	21

Порядковий номер	Назва рішення ЄСПЛ	Кількість досліджених рішень в ЄДРСР	Кількість застосування рішення ЄСПЛ
95.	Буглов проти України, № 28825/02, 10 липня 2014 року	230	2
96.	Осаковський проти України, № 13406/02, 17 липня 2014 року	24	15
97.	Воляник проти України, № 7554/10, 02 жовтня 2014 року	115	13
98.	Чанев проти України, № 46193/13, 09 жовтня 2014 року	46	31
99.	Хомулло проти України, № 47593/10, 27 листопада 2014 року	7	5
100.	Кушнір проти України, № 42184/09, 11 грудня 2014 року	47 837	1
101.	Панкратьев проти України, № 42184/09, 11 грудня 2014 року	139	20
102.	Малик проти України, № 37198/10, 29 січня 2015 року	9 085	5
103.	Подвезько проти України, № 74297/11, 12 лютого 2015 року	130	40
104.	Баришевський проти України, № 71660/11, 26 лютого 2015 року	590	19
105.	Заїченко проти України (№ 2), № 45797/09, 26 лютого 2015 року	406	4
106.	Котій проти України, № 28718/09, 05 березня 2015 року	58 564	7
107.	Орловський проти України, № 12222/09, 02 квітня 2015 року	18 565	9
108.	Галь проти України, № 6759/11, 16 квітня 2015 року	49 005	0
109.	Руслан Яковенко проти України, № 5425/11, 04 червня 2015 року	36	0
110.	Темченко проти України, № 30579, 16 липня 2015 року	741	1
111.	Белозоров проти Росії та України, № 43611/02, 15 жовтня 2015 року	71	2
112.	Гудзь проти України, № 25032/11, 22 жовтня 2015 року	7 670	0
113.	Куц проти України, № 53865/11, 03 грудня 2015 року	53 677	4
114.	Ярошовець та інші проти України, №№ 74820/10, 71/11, 76/11, 83/11, 332/11, 03 грудня 2015 року	845	0
115.	Будан проти України, № 38800/12, 14 січня 2016 року	339	0
116.	Закшевський проти України, № 7193/04, 17 березня 2016 року	13	0

Отримані у процесі дослідження **5 420** судових рішень були розділені на групи залежно від назви суду, який їх виніс, із зазначенням кількості винесених даним судом та обраних під час дослідження судових рішень. Отже, ми отримали дані, що із **726** національних судів (691 загального суду першої та апеляційної інстанції; 35 адміністративних судів першої та апеляційної інстанції; без Конституційного Суду України, Верховного Суду України та 3 касаційних судів загальної, адміністративної, господарської юрисдикції, а також без 35 господарських судів першої та апеляційної інстанції) **265** національних судів у період з 1 січня 2006 року по 2 серпня 2016 року релевантно послуговуються у своїй практиці вищеназваними 116 рішеннями ЄСПЛ.

PRECEDENT UA

Суди України,

які застосували рішення ЄСПЛ, що взяті за основу дослідження

Кількість судів, що застосували рішення ЄСПЛ



* за період з 01 січня 2006 по 02 серпня 2016 року

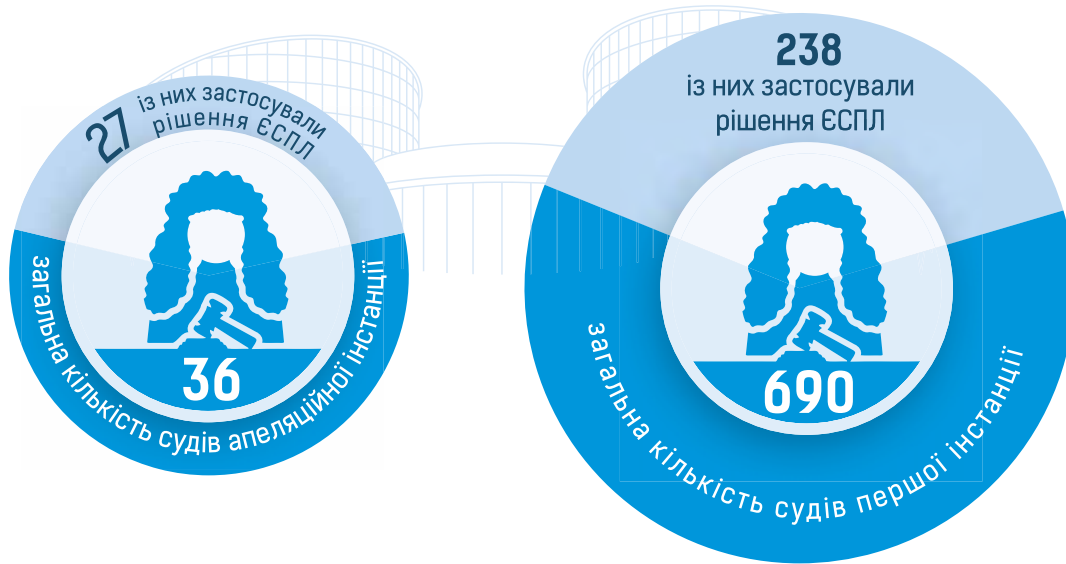
Зокрема, вищеназвані суди кількісно розділені: 1) за інстанціями: апеляційні – 27, суди першої інстанції – 238; 2) за формою юрисдикції: загальні – 263, адміністративні – 2.

PRECEDENT UA

Суди України,

які застосували рішення ЄСПЛ, що взяті за основу дослідження

Кількість судів, які застосували рішення ЄСПЛ, залежно від інстанції



* за період з 01 січня 2006 по 02 серпня 2016 року

Розподіл судів, в яких були вдалі застосування досліджуваних рішень ЄСПЛ, за місцем їх розташування був таким:

Автономна Республіка Крим – 1 (Апеляційний суд Автономної Республіки Крим);

Вінницька область – 8 (Апеляційний суд Вінницької області, Барський районний суд Вінницької області, Вінницький міський суд Вінницької області, Ладизинський міський суд Вінницької області, Літинський районний суд Вінницької області, Могилів-Подільський міськрайонний суд Вінницької області, Тростянецький районний суд Вінницької області, Шаргородський районний суд Вінницької області);

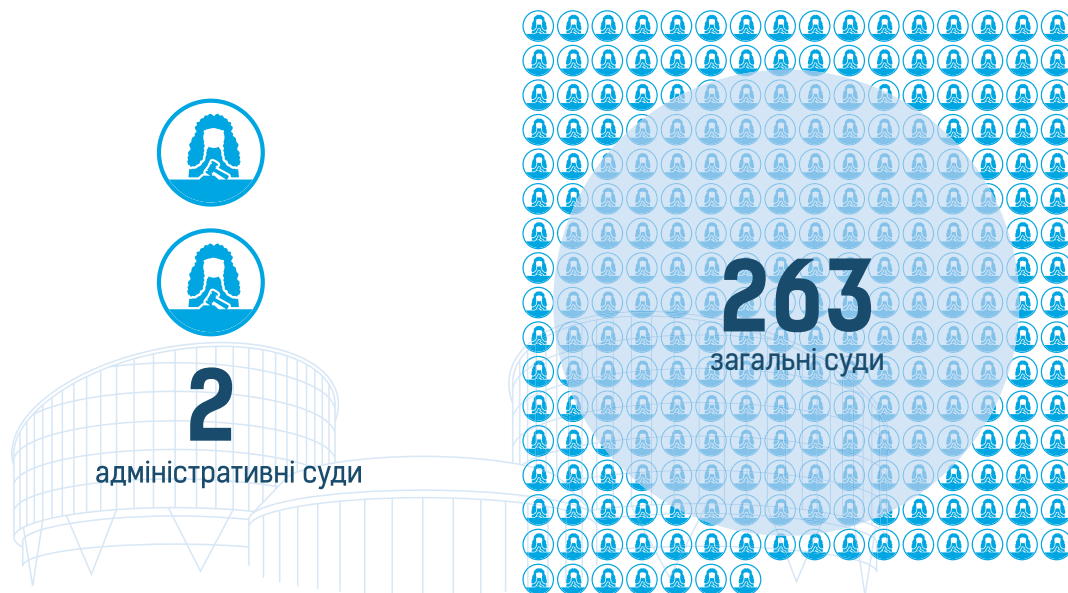
Волинська область – 7 (Іваничівський районний суд Волинської області, Ковельський міськрайонний суд Волинської області, Луцький міськрайонний суд Волинської області, Маневицький районний суд Волинської області, Нововолинський міський суд Волинської області, Ратнівський районний суд Волинської області, Старовижівський районний суд Волинської області);

PRECEDENT UA

Суди України,

які застосували рішення ЄСПЛ, що взяті за основу дослідження

Кількість судів, які застосували рішення ЄСПЛ, залежно від спеціалізації



* за період з 01 січня 2006 по 02 серпня 2016 року

Дніпропетровська область – 29 (Амур-Нижньодніпровський районний суд м. Дніпропетровська, Апеляційний суд Дніпропетровської області, Бабушкінський районний суд м. Дніпропетровська, Баглійський районний суд м. Дніпродзержинська, Верхньодніпровський районний суд Дніпропетровської області, Дзержинський районний суд м. Кривого Рогу Дніпропетровської області, Дніпровський районний суд м. Дніпродзержинська Дніпропетровської області, Довгинцівський районний суд Кривого Рогу Дніпропетровської області, Жовтневий районний суд м. Кривого Рогу Дніпропетровської області, Жовтоводський міський суд Дніпропетровської області, Заводський районний суд м. Дніпродзержинська Дніпропетровської області, Індустріальний районний суд м. Дніпропетровська, Кіровський районний суд м. Дніпропетровська, Красногвардійський районний суд м. Дніпропетровська, Криворізький районний суд Дніпропетровської області, Марганецький міський суд Дніпропетровської області, Нікопольський міськрайонний суд Дніпропетровської області, Першотравенський міський

суд Дніпропетровської області, Петриківський районний суд Дніпропетровської області, П'ятихатський районний суд Дніпропетровської області, Саксаганський районний суд м. Кривого Рогу Дніпропетровської області, Самарський районний суд м. Дніпропетровська, Синельниківський міськрайонний суд Дніпропетровської області, Солонянський районний суд Дніпропетровської області, Тернівський районний суд м. Кривого Рогу Дніпропетровської області, Царичанський районний суд Дніпропетровської області, Широківський районний суд Дніпропетровської області);

Донецька область – 14 (Апеляційний суд Донецької області, Артемівський міськрайонний суд Донецької області, Волноваський районний суд Донецької області, Добропільський міськрайонний суд Донецької області, Жовтневий районний суд м. Маріуполя Донецької області, Іллічівський міський суд м. Маріуполя Донецької області, Краматорський міський суд Донецької області, Красноармійський міськрайонний суд Донецької області, Микитівський районний суд м. Горлівка Донецької області, Орджонікідзевський районний суд м. Маріуполя Донецької області, Приморський міськрайонний суд м. Маріуполя Донецької області, Селидівський міський суд Донецької області, Слов'янський міськрайонний суд Донецької області, Центрально-міський районний суд м. Макіївки Донецької області);

Житомирська область – 9 (Апеляційний суд Житомирської області, Бердичівський міськрайонний суд Житомирської області, Богунський районний суд м. Житомира, Житомирський районний суд Житомирської області, Корольовський районний суд м. Житомира, Коростенський міськрайонний суд Житомирської області, Коростишівський районний суд Житомирської області, Радомишльський районний суд Житомирської області, Червоноармійський районний суд Житомирської області);

Закарпатська область – 11 (Апеляційний суд Закарпатської області, Берегівський районний суд Закарпатської області, Виноградівський районний суд Закарпатської області, Воловецький районний суд Закарпатської області, Міжгірський районний суд Закарпатської області, Мукачівський міськрайонний суд Закарпатської області, Перечинський районний суд Закарпатської області, Рахівський районний суд Закарпатської області, Свалявський районний суд Закарпатської області, Тячівський районний суд Закарпатської області, Ужгородський міськрайонний суд Закарпатської області);

Запорізька область – 16 (Апеляційний суд Запорізької області, Бердянський міськрайонний суд Запорізької області, Василівський районний суд Запорізької області, Вільнянський районний суд Запорізької області, Гуляйпільський районний суд Запорізької області, Жовтневий районний суд м. Запоріжжя, Кам'янсько-Дніпровський суд Запорізької області, Комунарський районний суд м. Запоріжжя, Куйбишевський районний суд Запорізької області, Мелітопольський міськрайонний суд Запорізької області, Орджонікідзевський районний суд м. Запоріжжя, Оріхівський районний суд Запорізької області, Приморський районний суд Запорізької області, Токмацький районний суд Запорізької області, Хортицький районний суд м. Запоріжжя, Шевченківський районний суд м. Запоріжжя);

Івано-Франківська область – 6 (Апеляційний суд Івано-Франківської області, Богородчанський районний суд Івано-Франківської області, Верховинський районний суд Івано-Франківської області, Івано-Франківський міський суд Івано-Франківської області, Надвірнянський районний суд Івано-Франківської області, Тлумацький районний суд Івано-Франківської області);

Київська область – 7 (Апеляційний суд Київської області, Бориспільський міськрайонний суд Київської області, Васильківський міськрайонний суд Київської області, Кагарлицький районний суд Київської області, Київський

апеляційний адміністративний суд, Обухівський районний суд Київської області, Фастівський міськрайонний суд Київської області);

Кіровоградська область – 10 (Апеляційний суд Кіровоградської області, Бобринецький районний суд Кіровоградської області, Долинський районний суд Кіровоградської області, Знам'янський міськрайонний суд Кіровоградської області, Кіровоградський районний суд Кіровоградської області, Кіровський районний суд м. Кіровограда, Ленінський районний суд м. Кіровограда, Новоархангельський районний суд Кіровоградської області, Новоукраїнський районний суд Кіровоградської області, Світловодський міськрайонний суд Кіровоградської області);

Луганська область – 9 (Апеляційний суд Луганської області, Лисичанський міський суд Луганської області, Марківський районний суд Луганської області, Новопсковський районний суд Луганської області, Попаснянський районний суд Луганської області, Рубіжанський міський суд Луганської області, Сватівський районний суд Луганської області, Северодонецький міський суд Луганської області, Старобільський районний суд Луганської області);

Львівська область – 15 (Апеляційний суд Львівської області, Бориславський міський суд Львівської області, Буський районний суд Львівської області, Галицький районний суд м. Львова, Городоцький районний суд Львівської області, Дрогобицький міськрайонний суд Львівської області, залізничний районний суд м. Львова, Кам'янка-Бузький районний суд Львівської області, Личаківський районний суд м. Львова, Сихівський районний суд м. Львова, Сокальський районний суд Львівської області, Стрийський міськрайонний суд Львівської області, Трускавецький міський суд Львівської області, Франківський районний суд м. Львова, Шевченківський районний суд м. Львова);

Миколаївська область – 12 (Апеляційний суд Миколаївської області, Арбузинський районний суд Миколаївської області, Баштанський районний суд Миколаївської області, Березанський районний суд Миколаївської області, Братський районний суд Миколаївської області, Вознесенський міськрайонний суд Миколаївської області, Врадіївський районний суд Миколаївської області, Заводський районний суд м. Миколаєва, Миколаївський районний суд Миколаївської області, Новобузький районний суд Миколаївської області, Центральний районний суд м. Миколаєва, Южноукраїнський міський суд Миколаївської області);

Одеська область – 15 (Апеляційний суд Одеської області, Березівський районний суд Одеської області, Білгород-Дністровський міськрайонний суд Одеської області, Біляївський районний суд Одеської області, Болградський районний суд Одеської області, Іванівський районний суд Одеської області, Ізмаїльський міськрайонний суд Одеської області, Київський районний суд м. Одеси, Любашівський районний суд Одеської області, Малиновський районний суд м. Одеси, Приморський районний суд м. Одеси, Роздільнянський районний суд Одеської області, Суворовський районний суд м. Одеси, Тарутинський районний суд Одеської області, Татарбунарський районний суд Одеської області);

Полтавська область – 13 (Автозаводський районний суд м. Кременчука Полтавської області, Апеляційний суд Полтавської області, Великобагачанський районний суд Полтавської області, Карлівський районний суд Полтавської області, Кобеляцький районний суд Полтавської області, Комсомольський міський суд Полтавської області, Кременчуцький районний суд Полтавської області, Крюківський районний суд м. Кременчука Полтавської області, Ленінський районний суд м. Полтави, Октябрський районний суд м. Полтави, Пирятинський рай-

онний суд Полтавської області, Полтавський районний суд Полтавської області, Решетилівський районний суд Полтавської області);

Рівненська область – 5 (Апеляційний суд Рівненської області, Володимирецький районний суд Рівненської області, Млинівський районний суд Рівненської області, Рівненський районний суд Рівненської області, Сарненський районний суд Рівненської області);

Сумська область – 8 (Апеляційний суд Сумської області, Білопільський районний суд Сумської області, Зарічний районний суд м. Суми, Ковпаківський районний суд м. Суми, Краснопільський районний суд Сумської області, Кролевецький районний суд Сумської області, Путивльський районний суд Сумської області, Тростянецький районний суд Сумської області);

Тернопільська область – 5 (Апеляційний суд Тернопільської області, Збаразький районний суд Тернопільської області, Підгаєцький районний суд Тернопільської області, Тернопільський міськрайонний суд Тернопільської області, Чортківський районний суд Тернопільської області);

Харківська область – 21 (Апеляційний суд Харківської області, Балаклійський районний суд Харківської області, Близнюківський районний суд Харківської області, Богодухівський районний суд Харківської області, Дергачівський районний суд Харківської області, Дзержинський районний суд м. Харкова, Жовтневий районний суд м. Харкова, Зачепилівський районний суд Харківської області, Зміївський районний суд Харківської області, Ізюмський міськрайонний суд Харківської області, Київський районний суд м. Харкова, Красноградський районний суд Харківської області, Куп'янський міськрайонний суд Харківської області, Ленінський районний суд м. Харкова, Лозівський міськрайонний суд Харківської області, Люботинський міський суд Харківської області, Московський міськрайонний суд м. Харкова, Орджонікідзевський районний суд м. Харкова, Печенізький районний суд Харківської області, Харківський районний суд Харківської області, Червонозаводський районний суд м. Харкова);

Херсонська область – 8 (Апеляційний суд Херсонської області, Бериславський районний суд Херсонської області, Високопільський районний суд Херсонської області, Комсомольський районний суд м. Херсона, Скадовський районний суд Херсонської області, Суворовський районний суд м. Херсона, Херсонський міський суд Херсонської області, Цюрупинський районний суд Херсонської області);

Хмельницька область – 4 (Апеляційний суд Хмельницької області, Кам'янець-Подільський міськрайонний суд Хмельницької області, Переяслав-Хмельницький міськрайонний суд Хмельницької області, Хмельницький міськрайонний суд Хмельницької області);

Черкаська область – 12 (Апеляційний суд Черкаської області, Городищенський районний суд Черкаської області, Золотоніський міськрайонний суд Черкаської області, Кам'янський районний суд Черкаської області, Корсунь-Шевченківський районний суд Черкаської області, Придніпровський районний суд м. Черкаси, Соснівський районний суд м. Черкаси, Тальнівський районний суд Черкаської області, Христинівський районний суд Черкаської області, Чигиринський районний суд Черкаської області, Чорнобаївський районний суд Черкаської області, Шполянський районний суд Черкаської області);

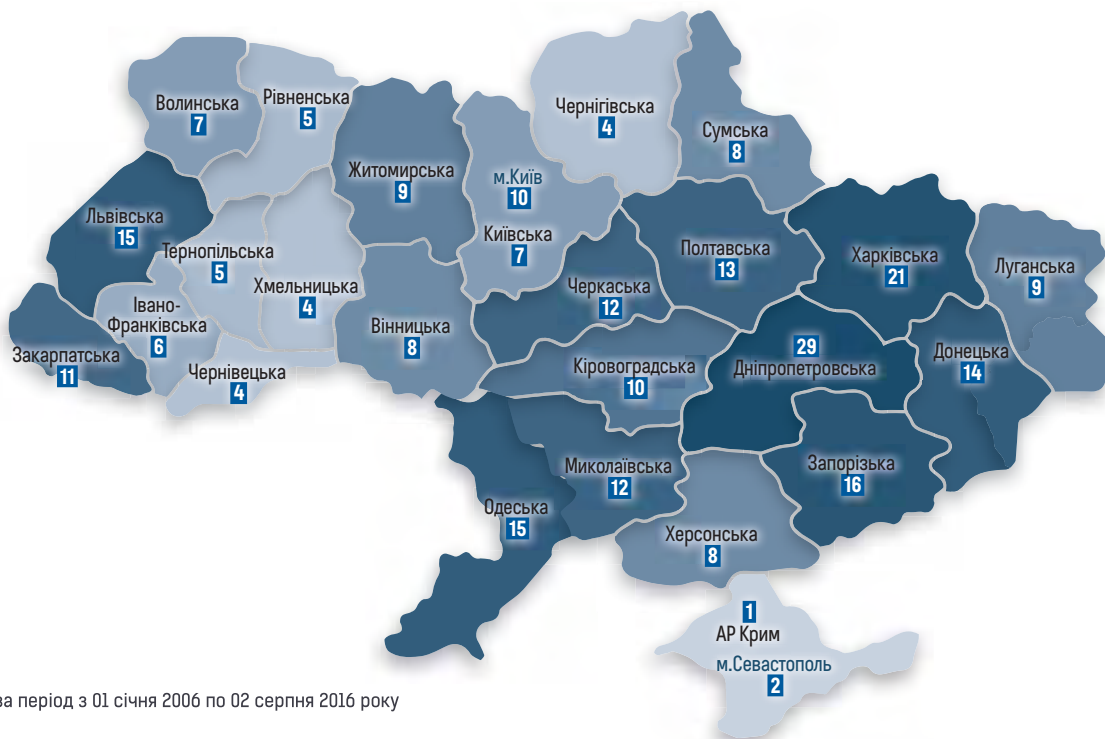
Чернівецька область – 4 (Першотравневий районний суд м. Чернівці, Сокирянський районний суд Чернівецької області, Сторожинецький районний суд Чернівецької області, Шевченківський районний суд м. Чернівці);

PRECEDENT UA

Суди України,

які застосували рішення ЄСПЛ, що взяті за основу дослідження

Кількість судів, які застосували рішення ЄСПЛ, залежно від області України



* за період з 01 січня 2006 по 02 серпня 2016 року

Чернігівська область – 4 (Апеляційний суд Чернігівської області, Деснянський районний суд м. Чернігова, Ніжинський міськрайонний суд Чернігівської області, Новозаводський районний суд м. Чернігова);

Місто Київ – 10 (Голосіївський районний суд м. Києва, Дарницький районний суд м. Києва, Дніпровський районний суд м. Києва, Оболонський районний суд м. Києва, Печерський районний суд м. Києва, Подільський районний суд м. Києва, Святошинський районний суд м. Києва, Солом'янський районний суд м. Києва, Шевченківський районний суд м. Києва, Апеляційний суд м. Києва);

Місто Севастополь – 2 (Апеляційний адміністративний суд м. Севастополь, Апеляційний суд міста Севастополь).

У 2016 році відзнаки отримали такі судді: Бірса Оксана Володимирівна (Дніпровський районний суд міста Києва); Глиняний Віктор Петрович (Апеляційний суд міста Києва); Деркачов Олександр В'ячеславович (Суворівський районний суд міста Одеси); Іванов Віктор Васильович (Приморський районний суд міста Одеси); Кононенко Олена Миколаївна (Апеляційний суд Дніпропетровської області); Лашевич Валерій Миколайович (Апеляційний суд міста Києва); Мудрецький Роман Володимирович (Апеляційний суд Дніпропетровської області); Риб'янець Сергій Анатолійович (Апеляційний суд Дніпропетровської області); Славінська Наталія Леонтіївна (Шаргородський районний суд Вінницької області); Соколовська Тетяна Олексіївна (Шаргородський районний суд Вінницької області).

Урочисте оголошення та нагородження суддів-переможців було проведено в Києві 23 січня 2017 року. Журналіст УГСПЛ взяв інтерв'ю у суддів-переможців. А експерти УГСПЛ здійснили аналіз та вивели статистику на основі проведеного дослідження. Також була отримана низка експертних статей. Зокрема, було проведено аналіз дев'яти національних рішень як прикладів вдалого застосування рішень ЄСПЛ і разом були відзначені моменти їх невдалого застосування тощо. Увесь цей масив інформації став основою збірки «Precedent UA – 2016», яку було надруковано та направлено поштою в усі суди, вищі навчальні заклади із юридичними факультетами, обласні державні бібліотеки, провідні державні наукові установи, громадські організації, державні владні інституції, Європейський суд з прав людини тощо. Електронна версія збірки опублікована на сайті precedent.in.ua у вільному доступі.

Підсумки

Під час дослідження були вибрані десятки національних рішень із вдалим застосуванням практики ЄСПЛ за статтею 5 Конвенції. Дев'ять із них були обрані як приклади вдалого застосування досліджуваних рішень ЄСПЛ. Однак, це не свідчить про те, що лише ці рішення складають національну практику впровадження міжнародних принципів.

У багатьох рішеннях, які вивчалися під час цього дослідження, навіть за неправильного застосування того чи іншого рішення ЄСПЛ справа вирішувалася по суті із вдалим застосуванням міжнародних принципів. Адже це і є одним із завдань Європейського суду з прав людини, а також національних юристів, які відстоюють виконання і застосування рішень ЄСПЛ в Україні.

Світло прав людини помалу поширюється. Такі зміни не можуть бути радикальними, щоб не спалити дощенту все живе. Потрібні десятиліття, а може й сотні років, щоб єдиним мірилом вдалого судового рішення був здоровий глузд та сміливість судді в ухваленні рішення, навіть якщо національний закон і всі прецеденти світу вказують на протилежне.

1.5. Використання результатів дослідження в аналітичному забезпеченні діяльності суду



Керівник апарату Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, к. ю. н. Віктор Капустинський

Тематичні дослідження актуальної практики Європейського суду з прав людини у зіставленні з національним законодавством, знання правових позицій цього міжнародного судового органу та аналіз правильності й обґрунтованості застосування такої практики є, насамперед, завданням кожного суду.

Специфіка прецедентної практики, сформульованої в рішеннях Європейського суду з прав людини, необхідність практичного забезпечення гармонізації європейських стандартів у сфері захисту прав людини із національним законодавством у кожному конкретному судовому рішенні є визначальним орієнтиром, який обумовлює, зокрема, й особливий підхід для узагальнень та аналізів судової практики, що містить застосування практики ЄСПЛ як джерела права.

Основне питання в контексті застосування практики ЄСПЛ національними судами у випадках, коли судді застосовують таку практику поряд з нормами національного законодавства, постає у релевантності такого правозастосування, що означає як врахування практики

ЄСПЛ, створеної щодо тих же правовідносин, щодо яких суддя здійснює правосуддя, так і чітке обґрунтування необхідності та доцільності використання такого джерела права для вмотивованості ухваленого рішення.

Вищенаведене об'єктивно вимагає під час узагальнення такої судової практики застосовувати спеціально створені теоретичні концепції визначення релевантності застосування правових позицій ЄСПЛ щодо тлумачення різних аспектів конкретного права, закріпленого в Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року.

Немає сумнівів у тому, що надання оцінки застосування практики ЄСПЛ у національному судочинстві за критерієм вироблених ЄСПЛ правових позицій щодо конкретного права, захищеного Конвенцією, вимагає розроблення окремої методологічної основи щодо кожного з них.

Проведене Українською Гельсінською спілкою з прав людини спільно з апаратом ВССУ дослідження практики національних судів у аспекті застосування практики ЄСПЛ щодо права на свободу та особисту недоторканість здійснено на підставі вищезазначеної методології, що надало можливість визначити основу релевантного застосування практики ЄСПЛ національними судами за статтею 5 Конвенції, виявити як позитивні, так і негативні аспекти такого застосування.

Результати цієї роботи свідчать, що проведене дослідження відкриває новий та відособлений напрям функціональної діяльності апарату суду касаційної інстанції, а проведення таких досліджень мають стати як окремою, так водночас і органічною складовою належного виконання завдань, покладених на апарат суду в частині вивчення та узагальнення судової практики.

1.6. Фоторепортаж з урочистого нагородження в Києві десятки суддів-переможців за результатами дослідження «Precedent UA – 2016»



Журналіст Української Гельсінської спілки з прав людини Олег Шинкаренко

Українська Гельсінська спілка з прав людини представила результати дослідження «Precedent UA – 2016». У ньому розглядалася практика національних судів щодо застосування рішень Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ).

Цього року дослідження проводиться вже вдруге. За словами виконавчого директора Гельсінської спілки Аркадія Буценка, якщо у 2015 році розглядалася практика застосування рішень ЄСПЛ українськими судами взагалі, то цього разу експерти розглядали тільки застосування статті 5 (право на свободу) Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. За результатами розгляду з'ясувалося, що багато суддів застосовують рішення ЄСПЛ досить активно.



Джерело фото: sc.gov.ua



«Precedent UA – 2016». За її словами, створенню рейтингу передувала масштабна праця зі створення методології, вивчення практики судів



Василь Романюк

«Наразі в суспільства є багато претензій до судів, і ми також часто критикуємо їхню роботу, – сказав Аркадій Бущенко. – Але ми вважаємо важливим не лише критикувати, але й визначати певні досягнення в діяльності судів. Сьогодні ми побачили явний прогрес у застосуванні практики Європейського Суду, особливо якщо порівнювати це із ситуацією двадцять років тому».

Омбудсман Валерія Лутковська нагадала про те, що стаття 5 Конвенції давно в центрі уваги правозахисників. Офіс уповноваженого Верховної Ради України з прав людини ретельно відслідковує її дотримання і реагує на її порушення, і тут вже є певний прогрес. «Я вражена тим, наскільки зріс інтелектуальний рівень суддів у розумінні практики ЄСПЛ, – сказала вона, – сьогодні вона застосовується усвідомлено та якісно».

Суддя Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ Валентина Щепоткіна була членом журі рейтингу щодо кількісного та якісного (релевантного) застосування рішень ЄСПЛ.

Координатор проєктів співробітництва посольства Швеції в Україні Василь Романюк нагадав, що рейтинг став результатом співпраці декількох організацій, і саме в цьому полягає його успіх. «Ця синергія тішить нас і дає надії сподіватися, що ця робота призведе до якісних покращень в українському законодавстві та судовій практиці», – сказав він.

Суддя Верховного суду України Богдан Пошва повідомив, що більшість з його досліджень практики ЄСПЛ стосувалася саме застосування 5 статті Європейської Конвенції. «Я вважаю, що Україна заборгувала перед своїми громадянами у дотриманні міжнародних зобов'язань, – сказав він. – Тут йдеться не лише про 5 статтю Конвенції,



але й про гарантії прав і свобод людей загалом, які гарантує 29 стаття Конституції України. Дуже добре, що сьогодні неурядові організації відзначають тих суддів, які зробили певний професійний вибір на користь захисту природних прав людини».

На церемонії нагородження відзначили 10 найкращих суддів України, і перелік переможців виглядає так:

Оксана Бірса (Дніпровський райсуд міста Києва);

Віктор Глиняний (Апеляційний суд міста Києва);

Олександр Деркачов (Суворівський райсуд міста Одеса);

Віктор Іванов (Приморський районний суд міста Одеси);

Олена Кононенко (Апеляційний суд Дніпропетровської області, місто Дніпро);

Валерій Лашевич (Апеляційний суд міста Києва);

Роман Мудрецький (Апеляційний суд Дніпропетровської області, місто Дніпро);

Сергій Риб'янець (Апеляційний суд Дніпропетровської області, місто Дніпро);

Наталія Славінська (Шаргородський райсуд Вінницької області);

Тетяна Соколовська (Шаргородський райсуд Вінницької області).



Олександр Павліченко



Юрій Гайда

Усі нагороджені отримали спеціальну відзнаку – статуєтку соняшника, яку виготовив директор галереї «Равлик» майстер Юрій Гайда.

Голова правління УГСПЛ Олександр Павліченко привітав усіх переможців. «Ми створюємо нові стандарти і рухаємося до них, – сказав він, – це нагородження є свідченням того, що відзначені судді досягли стандарту, який має стати звичаєвим в Україні. У нас прецедент починає працювати у вигляді того, що ви застосовуєте практику, зокрема, за дуже важливою статтею, яка стосується права людини на свободу. Це є одним із найкращих шляхів до того, щоб відновити довіру до українських судів та суддів».

Після церемонії нагородження відбувся концерт ансамблю Marinita Trio (Марініта – вокал, фортепіано, Шевкет Зморка – акордеон, Орхан Агабейлі – перкусія). Запрошені на церемонію та нагороджені спілкувалися за чашкою кави та келихом сухого вина.

Урочиста церемонія оголошення результатів дослідження відбулася за підтримки Посольства Швеції в Україні в рамках проекту з інституційної розбудови Української Гельсінської спілки з прав людини, а також Міністерства міжнародних справ Канади в рамках проекту УГСПЛ «Права людини понад усе».



На фото: Олена Сапожнікова.
Джерело фото: sc.gov.ua

1.7. Інтерв'ю з десяткою суддів-переможців за результатами дослідження «Precedent UA – 2016»



Журналіст Української Гельсінської спілки з прав людини Олег Шинкаренко

Валерій Лашевич: «На посаду судді мене призначив Михайло Горбачов»

Валерій Лашевич народився в селі Біля Криниця, що в Житомирській області. Там же закінчив і восьмирічну школу. Потім у 1984 році він отримав диплом Київського індустріального технікуму за спеціальністю «Машини і обладнання у промислово-будівельних матеріалах». Уже під час строкової служби в армії йому запропонували вступити до Московського військового інституту Міністерства оборони на юридичний факультет. «Вибір там був такий: перекладач східних мов, спецпропаганда та юриспруденція, – пригадує Валерій. – Я вибрав останнє, бо завжди цікавився гуманітарними науками, історією та політикою. До речі, це був єдиний на весь СРСР вищий навчальний заклад, який готував військових юристів. А я тоді ще мріяв про військову кар'єру».

Нарешті настало 4 серпня 1991 року. Цю дату Валерій Лашевич запам'ятає назавжди, бо саме в цей день президент Радянського Союзу Михайло Горбачов своїм указом призначив його членом 65-го військового трибуналу 43-ої ракетної армії у Вінниці. Валерій пам'ятає свій перший виправдувальний вирок, який він виніс 18 грудня 1991 року. Підполковника підозрювали в отриманні хабаря, але ця інформація не підтвердилась. За словами судді, його підставив начальник продовольчої служби. Справа пройшла військовою колегією Верховного суду СРСР, яка залишила цей вирок без змін.

Після розпаду Радянського Союзу Валерій ще деякий час розглядав справи в країнах, які утворилися після цього, наприклад, у Білорусі розглядалася справа щодо громадянина Казахстану, а оскаржувати цей вирок треба було аж у Москві. Йшов час, у 2007 році Валерій Лашевич дослужився до звання полковника юстиції. «Кожен солдат мріє стати генералом, – посміхається він, – а прибавка до зарплати була тоді



за це маленька, так що не в цьому справа». Але проносити погони полковника йому довелося недовго. 15 вересня 2010 року президент Віктор Янукович зняв з нього погони. Та й не тільки з нього. «Він взагалі ліквідував всі військові суди, – пригадує Валерій. – Це й було головним «досягненням» його судової реформи. Це була глибока помилка, яка й дотепер має неприємні наслідки в нашій державі. Сьогодні ми маємо багато справ щодо військових сепаратистів. Раніше вони були підсудними військових судів. Особливо це стосується полонених військовослужбовців-громадян Росії та шпигунів. Якщо існує військова прокуратура, то мають бути і військові суди. Закон, звісно, один для всіх, але існують специфічні військові злочини. Цивільні судді погано розбираються у тому, що таке невиконання наказу, дисбат, самовільна відлучка та дезертирство, бо в цивільних університетах цю главу проходять дуже швидко. Кожен військовий суддя був офіцером, він дуже добре знав життя солдат і міг винести більш компетентний вирок. Зараз деякі вирок у справах військових пахнуть абсурдом».

Після ліквідації військових судів Валерія Лашевича рішенням Верховної Ради перевели до Київського апеляційного суду. Уже працюючи там, з 2011 року він почав активно застосовувати у своїх вироків рішення Європейського суду з прав людини. «Тоді про це багато розмовляли, заохочували нас працювати з цими рішеннями, – пригадує Валерій, – але я й сам зрозумів, що це непогане страхування, щоб не вдарити, як то кажуть, об штангу, підкріпити мотиваційну частину відповідними рекомендаціями ЄСПЛ. У цих рішеннях можна знайти те, чого немає в нашому національному законодавстві». Наприклад, у нас немає жодних рекомендацій, як діяти у випадках, подібних до рішення ЄСПЛ у справі «Нечипорук та Йонкало проти України»: тільки там є чітке визначення терміну «обґрунтована підозра».

Щодня Валерій Лашевич слухає десятки справ, серед них бувають і дуже відомі. Наприклад, йому довелося розглядати справу учасників подій у Мукачеві, де сталася сумнівна перестрілка поліції, бандитів та бійців «Правого сектору». Під час слухання подібних справ виникає багато проблем, які часто не вдається вирішити в рамках виключно національного законодавства. «Коли вирішується питання про застосування запобіжного заходу й перевіряється наявність обґрунтованої підозри, то ми маємо показання свідків про те, що ця особа причетна до вчинення правопорушення, – каже Валерій, – ми також маємо свідчення потерпілих та експертизу. Тобто цих даних цілком достатньо, щоб стверджувати про обґрунтованість підозри. Але якщо оцінювати визнання вини підозрюваного, то цих доказів буде недостатньо, бо треба буде усунути багато протиріч у свідченнях та врахувати можливі алібі». Суддя вважає, що часто клопотання щодо обрання міри запобіжного заходу (наприклад, арешту) приходять від слідчих недостатньо обґрунтованими. Іноді запобіжний захід, який просять підтвердити в суді, доводиться скасовувати й обирати більш м'який. У кожній справі доводиться шукати прецедентні рішення Європейського Суду, схожі на місцеву ситуацію.

«Рішення ЄСПЛ відповідно до українського Кримінального процесуального кодексу є частиною нашого законодавства, – каже Валерій Лашевич, – їх потрібно використовувати, щоб не припускати типових помилок у судовій практиці. Застосування практики Європейського Суду гарантує, що в державі буде дотримуватися принцип верховенства права, а не закону. Адже саме про це говорить наша Конституція. Якщо порушуються інтереси та права людини, то закон, який їх порушує, має бути або скасованим, або ж зміненим».

Віктор Глиняний: «Застосування практики Європейського Суду захищає нас»



Суддя Апеляційного суду м. Києва Віктор Глиняний – родовий юрист. «У мене й сестра, і зять Харківську юридичну академію закінчили, – пригадує він, – сестра працювала нотаріусом, а зять – працівник поліції. Але я вступив на факультет, де готували судово-прокурорських працівників». І от у 1987 році за розподіленням молодий юрист потрапив до Київського управління юстиції.

У ті часи всі мріяли про прокуратуру: тут йшлося не про зарплату, а головним чином – про престиж. «Але в мене був інший план, – каже Віктор, – я потрапив стажером до Дніпровського районного суду і зрозумів, що зможу себе реалізувати як юрист саме тут».

Перша справа молодого судді, яку він розглядав у 1992 році, стосувалася певного протиріччя, яке іноді виникає між законністю та справедливістю. «Законне рішення просто відповідає закону, а справедливе ще має враховувати всі обставини справи, і у випадку, коли все доведено, обираєш мінімальне або максимальне покарання, – каже Віктор. – Пі-

дозрюваний щойно звільнився з місць позбавлення волі, перебував на умовно-достроковому звільненні та вживав наркотики. Його звинувачували у зберіганні наркотиків, які він тримав для себе. Хлопець був одного зі мною віку – років тридцяти – і виглядав як нормальна людина. Вирок я написав ще з вечора, вранці його треба було оголошувати, а скільки років позбавлення волі йому дати, я так і не вирішив. Врешті я обрав найменше з можливих у цьому випадку покарань – три роки позбавлення волі. Це рішення було законним, я не міг вчинити інакше, хоча й відчував його несправедливість. Адже в Голландії, наприклад, вживання деяких наркотиків взагалі легалізоване, але в нас все так само без змін: ця 309 стаття Кримінального процесуального кодексу (Незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів без мети збуту) досі не скасована. Тобто закон вимагає кримінального покарання наркоманів просто за факт придбання наркотиків».

Після розпаду Радянського Союзу в роботі Віктора Глиняного особливо нічого не змінилося. «Україна була самостійною республікою, а ми виносили вирок її іменем, – пригадує він, – реальні зміни почали відбуватися пізніше, наприклад, коли в 1995 році ввели мораторій на смертну кару або коли у 2012 році прийняли новий Кримінальний процесуальний кодекс, який не змінювався ще з 1960-х років. Спочатку мені було тяжко перелаштуватися, адже у справі було чітко доведено, що підозрюваний позбавив життя багатьох людей, але закон – є закон. Одного разу я присудив людину до розстрілу за доведене подвійне вбивство, але застосували мораторій».

На думку Віктора Глиняного, деякі новели Кримінального процесуального кодексу були не зовсім доречними. Зокрема ті, які ввели туди із цивільного судочинства, адже вони не завжди узгоджуються із Кодексом, виникає багато пробілів, і кожен юрист починає довільно трактувати ту чи іншу норму. «Існують норми, які регулюють порядок обрання запобіжних заходів та тримання під вартою, – пояснює Віктор. – Наприклад, прокурор звертається до судді із проханням застосувати тримання під вартою, і той має або задовільнити його, або обрати більш м'який запобіжний захід (перехід від домашнього арешту на тримання під вартою чи просто особисте зобов'язання). І от Кодекс каже, що факт обрання запобіжного заходу можна оскаржити, а зміну запобіжного заходу – ні, бо вона не входить до переліку рішень слідчих судів, які оскаржуються. Це обмежує можливості прокурора». Багато зараз питань, за словами судді, виникає із арештом майна, а особливо – рахунків юридичних та фізичних осіб, службових осіб, які керують підприємствами та ухиляються від сплати податків. За 174-ою статтею особа може звернутися до суду для скасування арешту. Районний суд може дозволити зняти арешт, але в законі не передбачено можливості оскарження такого рішення, хоча за два дні до цього арешт було накладено на вимогу прокурора чи слідчого, і це перше рішення – оскаржувалося, а зміни до нього – ні. Щоб знайти вихід із недоліків українського законодавства, суддя часто звертається до європейського. Віктор Глиняний пригадує, що вперше така практика з'явилася в українських судах у 2006 році. У її запровадженні брали активну участь Вищий спеціалізований суд та Уповноважений Верховної Ради з прав людини. До того, як громадяни України почали звертатися до ЄСПЛ, про цю практику було мало відомо.

«Застосування практики Європейського Суду захищає нас, – каже Віктор Глиняний. – Є таке поняття у прокурорській практиці як «незаконне рішення» (стаття 375 КПК). І от уявіть, що суддя, розглядаючи справу під час досудового розслідування, не взяв підозрюваного під варту, хоча прокурор вважає, що це потрібно. І тоді прокурор може внести інформацію до Єдиного реєстру досудових розслідувань про те, що суддя виніс незаконне рішення». Саме тут і приходиться на допомогу практика Європейського суду з прав людини, де на перше місце ставлять права людини і лише потім – закон. Таким чином, суддя отримує можливість аргументувати свою позицію перед прокурором посиланням на аналогічні рішення ЄСПЛ. «Пригадую випадок, коли треба було вирішити, чи продовжувати тримати особу під вартою після двох місяців такого тримання, – каже Віктор. – Якщо ніхто не звертається ні з якими клопотаннями, то прокурор змушений за десять днів до строку звернутися із клопотанням про продовження терміну тримання під вартою. Закон вимагає, що повинні бути або нові обставини, які вказують на існування ризиків, або наявні ризики збільшилися, оскільки особа поводить себе непроцесуально: може приховати якісь речі чи взагалі зникнути. Якщо раніше ми підходили до цього формально й погоджувалися із ризиками, які наводив прокурор, то тепер Європейський Суд пропонує нам зовсім іншу практику. Усі ризики, про які каже прокурор, не мають бути формальними. У клопотанні мають бути наведені конкретні докази впливу на слідство (свідків, потерпілих) з боку підозрюваного».

За словами Віктора Глиняного, сьогодні практика посилань на рішення Європейського Суду є поширеною навіть серед прокурорів: вони наводять їх у своїх клопотаннях щодо обрання запобіжного заходу. Особливо це стосується нового органу – Національного антикорупційного бюро.

«Рішення суду – це кінцевий вердикт у будь-якій справі, – каже Віктор Глиняний. – Прокурор може не знати європейської практики, він може закрити на це очі, але якщо суддя не застосує рішення ЄСПЛ, то хто ж це зробить, окрім нього? Права людини, права особи мають бути вищими за права держави. Саме в цьому і полягає суть Європейської Конвенції».

Оксана Бірса: «За справедливість потрібно боротися»



Батьки Оксани ніяк не були пов'язані із юриспруденцією, а своїм майбутнім фахом вона зацікавилася на шкільних уроках правознавства. Хоча й виховання батьків також далось взнаки: «Вони завжди навчали мене шукати справедливість, – пригадує Оксана. – Вони казали, що правда існує, тільки треба за неї боротися». Тоді вона ще й не замислювалася про те, що стане саме суддею, бо книжки та фільми змальовували більш привабливі образи слідчих. Усвідомлення своїх бажань прийшло значно пізніше.

Уже перша робота Оксани підштовхнула її до майбутньої професії: вона працювала секретарем у судовому засіданні в Дніпровському районному суді Києва і паралельно навчалася в університеті. «Те, що я побачила в суді, як відбувалися судові засідання, мені дуже сподобалося, і у подальшому бажання змінити напрямок моєї роботи в мене не виникало», – пригадує Оксана.

На той час робота секретаря у суді була дуже важкою, бо судді не мали ані помічників, ані консультантів, тому часто доводилося лишатися навіть після роботи. «На той час у нас було багато справ, пов'язаних із ушкодженням здоров'я на Київському заводі «Радикал», яке спричинило інвалідність, – пригадує Оксана. – Ситуація біла цікава тим, що в середині 1990-х років призначалися ще багаторазові республіканські судово-медичні експертизи. Усе це супроводжувалося величезною кількістю документів, бо на самих підприємствах випадки ушкодження здоров'я не документувалися. Через це окремим постраждалим доводилося буквально роками доводити через суд наявність у них захворювання і те, що воно було спричинене саме шкідливими умовами праці». Інша цікава справа стосувалася розподілу майна розведеного подружжя. «Доходило до того, що вони ділили пляшечки із корвалолом, – пригадує Оксана. – Мені завжди було цікаво, бо приходиш одразу після школи й занурюєшся у доросле життя. На людей починаєш дивитися зовсім інакше. Серед кримінальних справ була одна з великою групою неповнолітніх, яких звинувачували у зґвалтуванні у школі. Не всіх їх засудили: кого віддали батькам, кого відправили до інтернату. Справа була дуже емоційна. Тоді я зрозуміла, що судова робота – це саме те, що мені потрібно».

Навчалася Оксана спочатку з 1996 року в Національному технічному університеті КПІ на спеціальності «Правознавство», а потім у 2004 році закінчила Академію державного управління при Президенті України, де отримала диплом магістра. «На той час це був один з найпрестижніших вищих навчальних закладів, бо навчання там зараховувалось до стажу на державній службі, – каже Оксана. – Там вже тоді застосовувалась одна з найпередовіших систем навчання – модульна. Можна було проходити стажування у міністерствах або ж за кордоном». Навчаючись у Академії, молода юристка працювала вже консультантом, а потім – і помічником судді.

У 2005 році Оксану внесли до кадрового резерву суддів, але у 2006 їй спочатку відмовили у призначенні на посаду, ніяк не мотивуючи це рішення. У 2007 році вона отримала рекомендацію на обрання суддею від Вищої ради юстиції, а 19 вересня 2008 року Президент Віктор Ющенко підписав указ, згідно з яким Оксану Бірсу призначили суддею.

Одна з перших справ судді-початківця стосувалася стягнення аліментів та додаткових витрат на утримання дітей. Цікавою ця справа була тим, що позивач вимагав утримувати більшу частку заробітку, ніж зазвичай. Обґрунтовував він це тим, що після школи діти відвідують цілу низку секцій, а навчання там потребує додаткового матеріального забезпечення. Водночас аліменти стягувала дружина, яка все ще перебувала в шлюбі зі своїм чоловіком, але не проживала з ним разом. Батько зі свого боку просив дозвіл на вивезення дітей за кордон для спільного відпочинку з ними.

У певний момент українська держава почала уважніше дивитися вбік Європи, це стосувалося також і судової системи. «Іноді, розглядаючи певну справу, знайти її вирішення шляхом застосування національного законодавства неможливо, – пригадує Оксана. – Іноді не вистачає окремого нюансу в обґрунтуванні. Тоді звертаєшся до рішень Європейського суду з прав людини, бо там може знайтись щось таке, що тобі підходить у твоїй ситуації».

Оксана розповідає, що типові справи такого роду стосуються обрання запобіжного заходу. Коли органи досудового слідства складають обвинувальний висновок, то завжди часто повторюють фразу «особа вчинила», а це абсолютно незаконно, оскільки презумпція невинуватості не дозволяє вважати особу винною у вчиненні правопорушень, поки її вина не доведена. І тут виникає проблема, бо національне законодавство ніяк не визначає те, що саме вкладається у поняття «вчинення». У цій ситуації приходиться на допомогу рішенням Європейського Суду щодо Шагіна. Там йшлося про те, що таке презумпція невинуватості і як саме подібні терміни мають бути викладені в офіційному документі. Захисники стверджують так: якщо прокурор у обвинувальному акті або підозрі пише «особа підозрюється у тому, що вона вчинила», то це неправильно. На цьому й будується їхня лінія захисту. Але випадок із справою Шагіна в Європейському Суді був представлений у зовсім іншому контексті: там прокурори розповідали про вчинення злочину в засобах масової інформації ще на етапі висунення підозри. І це впливає на сам процес розгляду справи, на докази, які збирали сторони. І сторона захисту, посилаючись на 62-гу статтю і презумпцію невинуватості, вважає, що прокурор не може так висловлюватись. А якщо він так висловився, то тим самим порушив цю 62-гу статтю, і адвокат має від цього захищати клієнта. Отже, на його думку, справа вже стартує із порушеннями. А це неправильно, бо сторона обвинувачення має доводити свою позицію, а сторона захисту – свою. На кінцевому результаті це, звісно, не позначається. Вплив є лише на сам процес розгляду справи, на обрання запобіжних заходів та стадію досудового слідства: якщо підозра необґрунтована, то певний запобіжний захист (наприклад, арешт) застосовуватися не може.

Найпоширеніші статті Європейської Конвенції, які Оксана Бірса застосовує у своїх рішеннях – це 3-тя, 5-та і 6-та. «Оскільки я займаюся розглядом кримінальних проваджень, то найчастіше стикаюся із порушеннями, яких припускаються органи досудового слідства, – пояснює суддя, – а їх торкаються саме ці статті».

На думку Оксани Бірси, застосовувати рішення Європейського Суду в національній практиці корисно тоді, коли суддя не знаходить потрібного рішення, спираючись на українське законодавство. «Таке посилення має бути обґрунтованим, зрозумілим і повністю захищати права і свободи громадянина, – каже вона. – Суддя має підкріплювати своє внутрішнє переконання та розуміння наявної ситуації не лише національним законодавством, а й рішеннями Європейського Суду».

Наталія Славінська: «Дуже прикро, що українські судді не реагують на рішення ЄСПЛ»



Наталія Славінська із самого дитинства хотіла стати юристом і працювати у прокуратурі. «Ще в школі на уроках права в дев'ятому та десятому класах мені дуже подобалося вивчати закони, – пригадує вона, – і я ніколи не хотіла стати нотаріусом або ж працювати в державній виконавчій службі. Мені хотілося саме до прокуратури, бо в мене там багато знайомих працювало».

Наталії подобалося брати участь у кримінальних справах, спостерігати за ходом розслідування, тому вона спочатку хотіла закінчити юридичний факультет Київського університету імені Т. Г. Шевченка і навчалася там на підготовчих курсах. Але вступити до цього університету їй не вдалося. Замість цього вона стала студенткою Вінницького педагогічного інституту, куди вступила на історичний факультет, де також вивчали право. Та все ж після закінчення цього вишу Наталія вступила до омріяного університету Шевченка на юридичний факультет. Закінчивши і його у 1995 році, вона мала дуже ґрунтовну юридичну підготовку, але її шлях до прокуратури був звивистим: спочатку пішла займатися

претензійною роботою на місцевому консервному заводі в Шаргородському районі Вінницької області. Лише після цього їй вдалося отримати посаду стажера у прокуратурі. Далі вона дев'ять місяців стажувалася на посаді помічника прокурора і врешті отримала її. «Розслідуваннями я тоді не займалася, бо у прокуратурі вже був слідчий, – пригадує Наталія, – моєю задачею було перевіряти кримінальні справи перед тим, як їх відправляти на розгляд до суду. Саме я перевіряла, чи документи достатньо підготовані і чи є всі підстави відправити їх до суду, після чого готувала відповідну довідку для прокурора району, який направляв справу до суду. Мені подобалося спостерігати за тим, як збиралися докази, як слідчий давав їм оцінку. «Іноді до прокуратури надходили справи вже із обвинувальними висновками, – пригадує Наталія. – Слідчий уважав, що їх треба направляти до суду, але після перевірки я виявляла, що докази зібрані неналежним чином. По-перше, був порушений порядок їхнього збирання, а по-друге, деякі з них взагалі не були визнані речовими доказами. Зазвичай, такі справи поверталися на додаткове розслідування за згодою прокурора».

Шість років Наталія пропрацювала у прокуратурі, де займалася, зокрема, справами неповнолітніх. У суд вона ходила дуже рідко і гостро відчувала, що її можливості із захисту прав людей украї обмежені. «У судді є більше важелів для вирішення спору, бо він розглядає і кримінальні, і цивільні, і адміністративні справи, – каже Наталія, – а у прокуратурі – здебільшого кримінальні справи».

Саме тому врешті працівниця прокуратури вирішила стати суддею. Для цього вона пройшла і відповідну комісію, і правовий комітет, а Президент підписав указ про її призначення на посаду судді Шаргородського районного суду. Одну з перших своїх справ Наталія одразу відправила на додаткове розслідування. Особу

обвинувачували у вчиненні крадіжки: нібито людина випилювала блоки в закинутій шахті, щоб потім їх продати. Докази були зібрані дуже погано. Обвинуваченому приписували володіння пилкою, але довести це не вдалося, а потім ще виявилось, що згадана пилка потрапила в цю справу з іншої: речові докази просто переплутали. «Після додаткового розслідування ця справа до суду так і не повернулася», – пригадує Наталія.

Досить часто розгляд справ вимагає застосування практики Європейського суду з прав людини. «Всі наші Кодекси – і кримінальний, і цивільний, і адміністративний, і сімейний – передбачають рівність сторін. А що таке «рівність сторін» – чіткого визначення немає, – каже Наталія, – саме тому я звернулася до рішень ЄСПЛ, адже там це вказано досить однозначно і ще й з прикладами. Мається на увазі, що жодна зі сторін не має бути обмежена у поданні доказів на підтвердження своїх позовних вимог чи заперечень. Найчастіше я використовувала під час розгляду кримінальних справ прецедентні рішення щодо рівності сторін».

Оскільки Наталія Славінська працює також і слідчим суддею, для неї особливо важливими були зміни в новому Кримінальному процесуальному кодексі. Саме він рекомендує застосовувати практику Європейського суду з прав людини там, де наше законодавство не регулює правові відносини. «Наприклад, стаття 177 КПК України передбачає, що підставою для застосування запобіжного заходу є наявність обґрунтованої підозри, якщо особа вчинила кримінальне правопорушення, – пояснює Наталія, – проте визначення, що таке «обґрунтована підозра» у Кримінальному процесуальному кодексі немає. Тут може прийти на допомогу рішення ЄСПЛ у справі «Нечипорук і Йонкало проти України». Там зазначено, що «обґрунтована підозра» – це факти або інформація, які можуть переконати об'єктивного спостерігача в тому, що особа, про яку йдеться, могла вчинити правопорушення».

Наразі у практиці ЄСПЛ дуже багато справ щодо продовження запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. «Іноді про це дуже прикро читати, адже Європейський Суд вже постановив багато рішень проти України щодо порушень під час вирішення питання продовження строку тримання під вартою, а серед них і пілотне рішення «Харченко проти України», – каже Наталія. – Там говориться про те, що недостатньо однієї лише обґрунтованої підозри, щоб продовжити особі запобіжний захід у вигляді тримання під вартою понад два місяці. Повинні бути ще інші факти, і вони мають бути чітко зазначені в рішенні суду. Дуже прикро, що українські судді не реагують на рішення ЄСПЛ, і так повторюється з року в рік».

Користуючись практикою Європейського Суду, Наталія неодноразово відмовляла в обшуках. Так, у 2016 році вона відмовила слідчому Шаргородського відділення поліції у клопотанні щодо проведення обшуку, яке було погоджене з прокурором. Мотивація клопотання полягала в тому, що порушник, неодноразово судима особа, повідомив про те, що він викрав у свого знайомого в селі шини, зварювальний апарат та інше господарське приладдя. Він також повідомив про те, що віддав та продав частину речей своєму знайомому, який проживає у Шаргороді. Слідчий подав клопотання щодо здійснення обшуку в житлі і гаражі цієї особи. Наталія подумала, що шини чи зварювальний апарат можна скласти в гаражі, а от як вони можуть бути в житлі? До того ж у клопотанні не було вказано, що це за особа й де саме можуть бути ті речі, які планувалося знайти у процесі обшуку. Наталія застосувала рішення Європейського Суду «Ратушна проти України»: для проведення обшуку житла чи іншого володіння закон вимагає, щоб суд був переконаний у наявності достатніх підстав, що речі, які розшукуються, мають бути в цієї самої особи. На підставі цього рішення Наталія у проведенні обшуку відмовила.

«Ми маємо не лише право, але й обов'язок застосовувати рішення Європейського Суду в нашій роботі, – вважає Наталія Славінська. – Адже Європейська Конвенція з прав людини та основоположних свобод, на мою

думку, є одним із найбільш ефективних міжнародних договорів щодо захисту прав людини. Європейський Суд роз'яснює цю конвенцію, надає правові висновки щодо її норм. Тому я вважаю, що кожен український суддя має застосовувати практику ЄСПЛ у своїх рішеннях. Це сприяє втіленню європейських правових стандартів у наше законодавство та національну систему захисту прав людини».

Віктор Іванов: «Суддя, який здатен опиратися зовнішньому тиску, є більш незалежним»



Суддя Приморського районного суду Одеси Віктор Іванов закінчив юридичний інститут Одеського державного університету імені І. І. Мечникова. Оскільки його батько теж працював юристом, це був типовий випадок, коли син пішов стопами батьків. «Я закінчив середню школу в Тернополі, потім вступив до Одеської юридичної академії імені Ярослава Мудрого у Харкові, а після закінчення першого курсу перевівся для продовження навчання на юридичний факультет Одеського державного університету, бо в Одесі на той час вже мешкали мої батьки, – пригадує він. – Коли я закінчував виш, він уже став Одеським юридичним інститутом при Одеському державному університеті імені І. І. Мечникова». Спеціальність молодого юриста називалася «Адміністративне право та державне управління», і він спочатку не бачив себе в суді, а швидше у прокуратурі, бо саме там працював і його батько.

З 1998 року Віктор став викладачем, потім старшим викладачем, а згодом і доцентом кафедри загально правових дисциплін і міжнародного права Одеського національного університету. Паралельно працював юрисконсульту у приватній компанії. У 2001 році Віктор захистив кандидатську дисертацію і почав розмірковувати щодо подальшого практичного застосування своїх знань. І саме в цей час відкрився Інститут підготовки професійних суддів при Одеській національній юридичній академії, в який він успішно склав вступні іспити. «Під час навчання я остаточно визначився із вибором професії, вирішив, що я зможу працювати в суді, – пригадує Віктор. – У нас були організовані виїзні секції Вищої ради юстиції, тобто складала іспити в Одесі, потім їздили до Києва, тобто, можна сказати, що питання вибору майбутньої професії вирішилося само собою».

До того часу Віктор вже передумав працювати у прокуратурі, бо, на його думку, прокурор втратив свій самостійний статус, перестав бути незалежним учасником процесу, який діє на свій професійний розсуд. «Прокурор, який бере участь у безпосередньому дослідженні доказів у процесі, який знайомий із обставинами справи, особою підсудного, повинен хоч би що дотримуватись звинувачувального нахилу у процесі та погоджувати свою процесуальну позицію з керівництвом, яке ніколи цього підсудного на власні очі не бачило та знає про обставини справи тільки зі слів свого підлеглого, – каже Віктор. – Тобто, в прокуратурі тобі дають команду

і її треба виконувати – згоден ти з нею чи ні. А за всіма цими командами стоять долі людей. Суддя ж, на відміну від прокурора, є незалежним в ухваленні рішень. А суддя, який здатен опиратися зовнішньому тиску, є найбільш незалежним в ухваленні своїх рішень».

Віктор часто застосовує у своїх рішеннях практику Європейського суду з прав людини. Спочатку він робив це лише на вимогу закону, але поступово зрозумів користь від цього, адже європейське законодавство є більш авторитетним, ніж українське, бо воно більш прогресивне. «Українські закони дуже формалізовані, в той час як право є зовсім іншою субстанцією, де потрібно враховувати багато факторів під час винесення рішення, – пояснює Віктор. – Практику ЄСПЛ ми наразі більш за все використовуємо протягом досудового слідства: під час обрання запобіжного заходу, вирішення питання щодо арешту майна. Як прецедентні беремо справи «Слоєв проти України», «Харченко проти України», «Амюр проти Франції», «Броньовський проти Польщі», «Король Греції та інші проти Греції». Нам одразу помітно з практики ЄСПЛ, чи є законною та чи інша вимога прокуратури та інших учасників судового провадження і яке саме рішення Європейського Суду підходить для цього конкретного випадку, якщо ми не погоджуємось з вимогами учасників процесу».

Наприклад, нещодавно на територію України з-за кордону надійшла велика партія газового конденсату. Поліція одразу заарештувала його, а прокуратура оголосила, що це було зроблено у зв'язку із справою Курченка, якому пред'явили підозру. Віктор розглянув цю вимогу та вирішив, що тут підходить справа Європейського Суду «Король Греції та інші проти Греції», яку він застосовував у частині обґрунтування права власності особи та незаконності втручання у його реалізацію. «Курченко зник з українського бізнесу й політики ще у 2014 році, тому заарештувати товар, який надійшов до України в 2016 році, у його справі сьогодні виглядає дуже дивним, – пояснює Віктор. – На мою думку, прокуратура не змогла навести жодного аргументу на користь того, що цей конденсат міг належати Курченку або мати хоч якийсь стосунок до нього. Просто колись товари Курченка проходили через цю митницю. А потім відкрили кримінальну справу щодо посадовців цієї митниці й заарештували товар, який надійшов до неї наприкінці 2016 року». Прокуратура під час досудового розслідування намагалася довести, що конденсат буде проходити речовим доказом у справі Курченка. Більшість подібних справ стосується власників тимчасово вилученого майна, які ще не мають жодного статусу в кримінальному провадженні та судовому процесі. «Якщо раніше орган досудового розслідування у своїх клопотаннях вимагав обирати для всіх підозрюваних запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, то зараз вимагає майже все тимчасово вилучене під час досудового розслідування майно заарештувати, мовляв, вирішуватися питання щодо його значення для кримінального провадження буде пізніше, – каже Віктор. – А ми намагаємось розрізнити ці вимоги, адже не можна заарештувати все підряд, треба з'ясовувати, яке майно може мати значення у подальшому для досягнення цілей кримінального провадження, чи має кримінальне провадження взагалі якусь перспективу. Бо в нас часто трапляються випадки, коли органу досудового слідства надано дозвіл на тимчасовий доступ або на проведення обшуків відносно особи, яка має процесуальний статус свідка або ще не має ніякого процесуального статусу в кримінальному провадженні, після чого вилучають у неї грошові кошти, ноутбуки, телефони, жорсткі диски, флешки й таке інше, пояснюючи, що питання подальшої долі вказаного майна буде з'ясовано потім, у процесі досудового слідства, коли буде вирішено питання щодо процесуального статусу цієї особи та значення вилучених предметів для кримінального провадження».

Особливо широко використовує практику Європейського Суду апеляційна інстанція, рішення якої орієнтують суддів місцевих судів на правильне застосування практики ЄСПЛ та національного законодавства. Мова за-

вжди йде про те, яке б саме рішення ухвалив Європейський Суд, якщо б йому довелось розглядати цю справу, яким чином відреагує на суддівське рішення ЄСПЛ, якщо скарга учасників процесу буде подана до нього.

Роман Мудрецький: «Ми вимушені посилатися на рішення ЄСПЛ, щоб відновити права людини»



«У мене завжди була схильність до історії та права, любив читати книжки про Римську імперію, Другу Світову війну, – пригадує Роман Мудрецький. – Але після дев'ятого класу я вступив до Костянтинівського індустріального технікуму, бо на початку 1990-х років були дуже важкі часи. Пішли чутки, що вища освіта буде платною, тому родина вмовила мене терміново закінчити технікум. Там теж викладали право в загальній програмі, і вже після його закінчення в 1995 році я вступив до Харківської юридичної академії. Навчався там, до речі, безкоштовно».

Роман отримав від прокуратури направлення на прокурорсько-слідчий факультет, бо одразу після закінчення технікуму він чотири місяці працював громадським помічником слідчого. «Сталось це випадково, бо в мене в родині юристів не було, – пригадує Роман, – просто хотілося розібратися, що тут і до чого». Після закінчення навчання він знов отримав направлення: цього разу – на роботу до Костянтинівської місцевої прокуратури. Молодий юрист працював там помічником прокурора й підтримував державне обвинувачення у судах. Одного разу він був присутній на виїзному засіданні

апеляційного суду щодо вбивства в декількох епізодах за статтею 115 частиною другою (тоді це була стаття 95-та: вбивство, яке має кваліфікуючі ознаки). Підозрювалися члени організованого угруповання підлітків. Починали вони з насильства через корисливу мету, а закінчили вбивствами: серед жертв були двоє підприємців та хлопець, який зайшов у сусідній район провадити свою дівчину «Я заявляв клопотання про призначення експертизи лакофарбового покриття залізних прутів, якими вони вбивали людей, для їх ідентифікації, – пригадує Роман. – Особливість справи була в тому, що більшість обвинувачених були неповнолітніми, а їхні злочини були дуже тяжкими».

Роман займався не лише одними кримінальними справами: він досить часто брав участь у розгляді цивільних і господарських справ на захист інтересів громадян та держави в судах, зокрема про позбавлення батьківських прав, визнання угод недійсними і таке інше. Уже тоді він дуже зацікавився роботою судді, який мав останнє вирішальне слово на будь-якому процесі. Саме в цей час у 2003 році з'явилася вакансія судді, і Роман подав заяву та успішно пройшов конкурс на цю посаду. Допомогли і три роки юридичного стажу у прокуратурі. Так він став суддею Костянтинівського міськрайонного суду. Одна з перших його справ стосувалася компенсації шкоди, завданої дорожньо-транспортною пригодою.

Згодом родина вирішила переїхати до Дніпропетровська, оскільки рідні жили в цьому місті, а в Апеляційному суді була наявна вакансія судді. Крім того, Роман здобуває науковий ступінь з криміналістики. Він мав бажання більш вузько визначитись із спеціалізацією розгляду саме кримінальних справ, яка передбачає організація роботи апеляційних судів.

Приблизно у 2010 році Роман Мудрецький розпочав застосовувати у своїх рішеннях практику Європейського суду з прав людини. На той час в ЄСПЛ було вже досить багато прецедентних справ із рішеннями проти України. Порушення фіксувалися під час досудового розслідування: наприклад, незаконне затримання, незаконне тримання під вартою. Тоді було нагально необхідно застосовувати рішення Європейського Суду, оскільки старий Кримінальний процесуальний кодекс 1960 року не передбачав велику кількість процедурних питань, які стосувалися безпосередньо прав людини. «Ми просто були вимушені посилатися на рішення Європейського Суду, щоб відновити права людини, – каже Роман. – Наприклад, старий КПК не передбачав можливість продовжити термін ув'язнення на певний строк, бо це передбачалося лише на досудовому розслідуванні. Отже, людина знаходилася під вартою до рішення суду. Європейський Суд безліч разів вказував, що це неправильно, адже людина має право чітко знати, на який саме строк вона ув'язнена. Тому ще до ухвалення нового КПК ми вже визначали строк застосовування міри запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою під час судового розгляду справи. У разі скасування у передбачених законом випадках вироку суду та направлення справи на новий судовий розгляд це змушує суд прискорити розгляд справи, бо тепер вже є обмеження в часі, та, звісно, сприяє виконанню вимоги статті шостої Європейської Конвенції щодо розумних строків розгляду справи».

Оскільки Роман Мудрецький розглядає справи кримінального провадження, найчастіше він посилається на п'яту та шосту статті Європейської Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод: це, відповідно, «Право на свободу та особисту недоторканність» і «Право на справедливий суд».

В Україні діє не прецедентна система права, а отже, все регулюється законом. Недоліки та прогалини українського законодавства призводять до того, що суддям доводиться застосовувати більш «живе» право, яке виникає із прецедентів. Поки що в Україні таким джерелом права є рішення Верховного суду України. До них додаються також і рішення Європейського суду з прав людини. «Я вважаю, що подібна ситуація – великий крок уперед для нашого правосуддя, – каже Роман Мудрецький. – Адже дух закону та дух права відрізняються: закон може бути неправовий, ми це прекрасно бачили у законодавстві, наприклад, Німеччини часів Третього Рейху. Це ж саме може трапитись із будь-яким законом у будь-якій країні. Тому Європейський суд з прав людини підказує нам, яким чином має існувати та трактуватися певний закон і чи є він дійсно правовим. Це допомагає в не таких уже й рідкісних ситуаціях, коли особа не може захистити свої права в межах своєї держави».

Олександр Деркачов: «Головне розпочати застосування рішень ЄСПЛ»

У школі Олександр хотів стати військовим офіцером. «Я виріс у маленькому шахтарському містечку Димитрові Донецької області, в якому перед розпадом Радянського Союзу суттєво погіршилося економічне й соціальне становище, й не міг із цим примиритися, – пригадує він, – дуже хотілося залишити це містечко. Я також мріяв отримати освіту гуманітарного профілю, саме тому і вступив до Донецького вищого військово-політичного училища».

Спочатку Олександр мав стати політпрацівником, але через рік після вступу до училища Радянський Союз зруйнувався і потреба у пропагандистах в армії зникла. Тому після другого курсу відбулося перепрофілювання.



За це він був дуже вдячний вищому командуванню, і з випускними державними іспитами Олександр отримав спеціальність «соціальний психолог-педагог».

Під час подальшої військової служби в армії він дізнався про набір абітурієнтів на військовий юридичний факультет. «Я не полишав своєї мрії стати юристом, а якраз тоді була розширена мережа військових судів, і це давало додаткові шанси, адже їх треба було забезпечити професійними суддями, – пригадує Олександр. – Тоді Військова колегія Верховного Суду України запропонувала офіцерам отримати другу вищу освіту на базі Київського національного університету імені Тараса Шевченка».

Перший набір відбувся в 1995 році, в нього і потрапив Олександр Деркачов. Після отримання освіти він спочатку продовжив військову службу на посаді юрисконсульта управління окремої залізничної бригади, яка, серед іншого, здійснювала досить різноманітну господарську діяльність, зокрема будувала Дніпропетровський метрополітен, житлові будинки, надавала підрядні послуги різним юридичним особам, здійс-

нювала ремонт залізничних колій, надавала в оренду рухоме та нерухоме майно. Юрисконсульт брав участь в укладанні цих договорів, здійснював претензійну роботу, брав участь у численних судових процесах щодо випадків невиконання договірних відносин чи у випадках спричинення позадоговірної шкоди.

Оскільки раніше такої посади у бригаді не було, то Олександру з перших днів доводилося напрацьовувати власну практику, зокрема надавати юридичні консультації військовослужбовцям та членам їхніх родин. Окрім того, він надавав попередній правовий висновок проектам наказів командира з'єднання, в першу чергу тих, що стосувалися прав, свобод та законних інтересів військовослужбовців. Наприклад, притягнення до матеріальної, дисциплінарної відповідальності, вирішення житлових, соціальних питань, відрядження військовослужбовців для виконання підрядних робіт на іншій території тощо. Іноді військовослужбовці вимагали захистити свої права в суді, коли оскаржували накази своїх командирів та начальників. Це траплялося в разі незгоди з рівнем грошового, речового, продовольчого забезпечень, переміщення по службі чи накладенні дисциплінарних стягнень. Крім того, траплялося, що військовослужбовці вчиняли злочини, і тоді юрисконсульт за дорученням командира виконував обов'язки дізнавача. Уже тоді Олександр у службовій діяльності взаємодіяв із військовою прокуратурою та військовим судом, юрисдикція яких поширювалася і на військову частину. Тоді ж юрисконсульт захотів стати суддею. «Суддя – це вершина того, що можна досягти, працюючи юристом, – каже він, – цього прагне кожен, хто має амбітні плани».

У березні 2002 року Олександр потрапив до військово-апеляційного суду Південного регіону, що розташований в Одесі. Там він продовжив службу на посаді старшого консультанта – помічника голови суду. Посада ця не суддівська, а апаратна, проте вона давала можливість зарекомендувати себе в новому колективі й набути

певного досвіду. Олександр проходив службу в цьому суді протягом декількох років на офіцерській посаді та закінчив її у цьому ж суді на посаді керівника апарату. Після цього він розпочав підготовку до екзаменів у Вищій раді юстиції для отримання суддівської посади. У результаті у 2006 році Олександр став суддею військового місцевого суду Одеського гарнізону. На той час підсудність військових судів була обмежена розглядом кримінальних справ, скарг на процесуальну діяльність прокурора та слідчого, справ про адміністративні правопорушення, вчинені військовослужбовцями, зокрема і справ, пов'язаних з корупцією.

«Тоді переважали справи, пов'язані із «казарменим хуліганством» та з ухиленням від проходження військової служби, а такі злочини вчинювалися, як правило, «строковиками», – пригадує Олександр, – офіцери ж притягувалися здебільшого за вчинення службових злочинів, зокрема, пов'язаних із підrobкою документів». У той час військові формування скорочувалися значними темпами, військові частини розформовувалися, техніка та військове майно списувалося, зокрема не завжди обґрунтовано, виявлялися випадки їх численних розкрадань. Так одна зі справ, яку розглядав Олександр, стосувалася нестачі паливно-мастильних матеріалів на острові Зміїний. Крім того, в його практиці навіть був розгляд кримінальної справи щодо звинувачення курсанта військового інституту у зґвалтуванні жінки. Були й справи, пов'язані із незаконним обігом серед військовослужбовців наркотичних засобів. Особливість військового правосуддя полягала не лише в оперативному розгляді судових справ, а й у практиці застосування таких кримінальних покарань, які не можуть бути застосовані до цивільної особи: направлення в дисциплінарний батальйон, службові обмеження для військовослужбовців, які проходять службу за контрактом.

Урешті українська держава вирішила ліквідувати військово-судову систему. Олександр ніколи не думав, що йому доведеться переходити на роботу до суду загальної юрисдикції, але у 2010 році він отримав посаду в Суворовському районному суді Одеси.

Під час одного із перших навчань у Національній школі суддів Олександр переконався у необхідності практичного застосування прецедентної практики рішень ЄСПЛ. Першим практичним прикладом посилання на резонансні рішення Європейського Суду стала для нього ухвала апеляційного суду, яка стосувалася відмови у продовженні строку застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Орган досудового слідства постійно звертався до суду з клопотанням про продовження строку ув'язнення підозрюваного. Суд зауважив, що був відсутній баланс між дотриманням прав і свобод конкретної людини та інтересами суспільства, а також неодноразове продовження строку тримання особи під вартою розцінив як фактичне відбування цією особою покарання за злочин, за який вона ще не засуджена. «Уперше застосування норм Європейської Конвенції та рішень ЄСПЛ я побачив на практиці саме в змісті судового рішення, ухваленого апеляційним судом, який відмовив прокуратурі у продовженні тримання підозрюваного під вартою та застосував інший, більш м'який запобіжний захід, – пригадує Олександр, – саме тоді я зрозумів, що рішення ЄСПЛ є живим джерелом права, яке треба застосовувати частіше».

Свій перший виправдувальний вирок Олександр Деркачов виніс через шість років суддівської роботи. Він дуже сильно хвилювався через це, бо розумів, що цей вердикт буде оскаржуватися стороною обвинувачення до останньої інстанції з мікроскопічною прискіпливістю. А тепер три-чотири виправдувальних вироків на рік для нього – цілком звична справа. Усе це було досягнуто і завдяки застосуванню норм та прецедентів ЄСПЛ. «У цій справі – головне розпочати, а потім вже розумієш, наскільки це зручний інструмент, коли необхідно підсилити

свою позицію таким джерелом права, – каже суддя. – Посилання на прецеденти ЄСПЛ робить рішення судді більш переконливими».

Найчастіше Олександр застосовує статтю 5-ту Європейської Конвенції (право на свободу та особисту недоторканність), коли необхідно відмовляти у взятті під варту, і прецедентним рішенням ЄСПЛ з цього питання є «Харченко проти України». Окрім того, доводиться посылатися на рішення ЄСПЛ у справах, пов'язаних із збутом наркотичних засобів, у яких, за словами Олександра Деркачова, ним винесена більша кількість виправдувальних вироків. «У випадках, коли працівники поліції або підкидають наркотики, або провокують їхній збут та не завжди притягують до відповідальності справжніх збувачів, видаючи за них звичайних осіб, які страждають на залежність від вживання таких засобів. У цьому випадку зазвичай застосовуються рішення «Ваньян проти Росії» або «Раманаускас проти Литви», в останньому з яких також надано детальне визначення поліцейської провокації», – пояснює Олександр Деркачов.

Сергій Риб'янець: «Правові позиції, викладені в рішеннях ЄСПЛ, є для мене взірцевими»



На початку своєї кар'єри суддя Апеляційного суду Дніпропетровської області Сергій Риб'янець навіть не думав, що колись обійме таку поважну посаду. Одразу після строкової служби в армії він збирався піти працювати до міліції, бо з дитинства його привчили до порядку, справедливості та необхідності служити суспільству та державі. «Мене завжди приваблювала саме практична робота в юриспруденції: знайти злочинця, докази злочину, захистити людину», – пригадує Сергій. Саме тому він закінчив школу міліції в Астрахані в Росії, рік відпрацював там простим міліціонером, а потім до 1989 року – слідчим, але вже у Дніпропетровську. Доводилося розслідувати і хуліганства, і грабежі, і домашнє насильство, і злочини у великих групах, і навіть вбивства.

Потім Сергій закінчив Київську вищу школу МВС (зараз це Національна академія МВС), працював на різних посадах: від старшого слідчого до керівника служби боротьби з економічною злочинністю (оперативного підрозділу Б). «На той час я досить довго вже займався слідчою роботою, і це допомогло мені спрямувати зусилля на розкриття економічних зло-

чинів, – пригадує Сергій, – освіта також передбачала кар'єрне зростання».

У 1993 році його кандидатуру запропонували на посаду судді, що було для Сергія повною несподіванкою, бо він ніколи перед тим не замислювався про таку роботу. Але він здав всі необхідні екзамени і 12 березня 1993 року на сесії Дніпропетровської обласної ради депутати обрали його суддею. «Професія судді має бути вінцем роботи юриста, – пояснює свій вибір Сергій, – бо вона вимагає бути виваженим, неупередженим та

грамотним. Не кожен може працювати суддею, і ніхто наперед не знає, чи він до цього здатен». На думку Сергія Риб'янця, для цього потрібен насамперед відповідний життєвий досвід. Саме тому він вітає підвищення у Конституції України вікового цензу для суддів з 25 до 30 років.

Перші двадцять років Сергій пропрацював у суді першої інстанції. Кожна справа, яку він розглядає, цікава по-своєму, серед них не можна виокремити жодної, адже до всіх він ставиться з однаковою серйозністю. Показовою справою була крадіжка п'ятисот тисяч доларів всередині однієї з корпорацій. Після оприлюднення фактів цього злочину ним зацікавилася вся громадськість – Сергій навіть давав інтерв'ю медіа.

Уперше про можливість застосування рішень Європейського суду з прав людини як прецедентних Сергій Риб'янець дізнався у Школі суддів та на курсах підвищення кваліфікації. Він регулярно (не рідше двох разів на рік) проходив там навчання. «Я отримав декілька сертифікатів щодо проходження курсів вивчення європейського законодавства, – пригадує Сергій, – зокрема, йшлося і про те, яке регулює дотримання прав і свобод людини. Там ми досконально вивчали практику ЄСПЛ та відповідні рішення, які могли би стати нам у пригоді».

Але найбільш детально Сергій взявся вивчати роботу Європейського Суду з 2006 року. Це було пов'язано з його переходом на роботу із суду першої інстанції до апеляційного. «Саме тоді в мене з'явилася нагода ширше розглянути обставини справи в контексті рішень ЄСПЛ, – пригадує Сергій, – а коли у 2012 році депутати проголосували за новий Кримінальний процесуальний кодекс, то причин цікавитись практикою Європейського Суду стало ще більше. Адже наша країна дала згоду на те, що в разі розбіжностей національного та європейського законодавства, перевагу буде мати останнє».

Особливо Сергія цікавили статті п'ята та шоста Європейської Конвенції (право на свободу та особисту недоторканність і право на справедливий суд) та варіанти її застосування в українському правосудді. «Це тому, що мені доводиться часто розглядати скарги на застосування судами першої інстанції такого запобіжного заходу як тримання під вартою, – пояснює Сергій. – Ми розглядали такі справи щоденно, подібних скарг було дуже багато, тому практика ЄСПЛ була тут дуже доречною. Але це не означає, що ми посилаємось на європейські прецеденти однаково в кожному рішенні. Завжди додаємо ретельне обґрунтування, чому саме ми вирішили обрати саме цю статтю Європейської Конвенції та саме це прецедентне рішення ЄСПЛ».

Сергій Риб'янець впевнений, що Україна має зважати на рішення Європейського суду з прав людини. Крім того, необхідно змінювати національне законодавство так, щоб воно відповідало всім європейським стандартам. «Оскільки ми прагнемо йти до Європи, то це цілком логічно, – каже Сергій Риб'янець. – Правові позиції, викладені в рішеннях ЄСПЛ, є для мене взірцевими, адже вони посилюють і захист прав людини, і довіру до судової системи України».

Тетяна Соколовська: «Адвокат написав скаргу на те, що я застосувала рішення ЄСПЛ»

Ще в школі Тетяну Соколовську прозвали «адвокатом», бо вона завжди прагнула всіх захистити. Батьки в неї не мали юридичної освіти, тому вона ніколи не думала, що цю свою схильність можна якимось чином перетворити на майбутню роботу, бо не мала відповідного прикладу. «Я пішла навчатися до технікуму медичного обладнання, який закінчила із червоним дипломом, – пригадує Тетяна. – У ті часи це прирівнювалося до золотої медалі в школі й дозволяло здавати під час вступу до вищого навчального закладу тільки один екзамен. Тож у



1986 році я здала історію на «відмінно» та вступила до Харківського юридичного інституту».

Після отримання вищої юридичної освіти Тетяна працювала державним нотаріусом. «Тоді мене приваблювала будь-яка юридична практика, – пригадує вона, – крім того, так склалися життєві обставини: я вийшла заміж, переїхала до Шаргорода Вінницької області».

Довелось Тетяні Соколовській попрацювати також і народним засідателем у суді. Сьогодні ці люди працюють лише із певною категорією цивільних справ, наприклад, щодо обмеження цивільної дієздатності фізичної особи, визнання фізичної особи недієздатною та поновлення цивільної дієздатності фізичної особи. А раніше народні засідателі разом із суддею розглядали справи всіх категорій. Вони, як і зараз, користувалися під час розгляду всіма правами судді й не були просто пасивними спостерігачами. У результаті рішення ухвалювалось більшістю голосів, але засідателі міг висловити і свою окрему думку. Суддя Валентина Паламарчук побачила в Тетяні задатки до суддівської справи. «Збирай документи, – сказала

вона тоді, – це твоє, ти будеш на своєму місці». Тетяна прислухалася, здала кваліфікаційні іспити та у 1993 році стала суддею.

Коли в середині 2000-х років Тетяна Соколовська вперше застосувала прецедентне рішення Європейського Суду, то вийшов правовий курйоз: адвокат у справі написав на неї скаргу, бо на його думку, використовувати практику закордонних судів у національному судочинстві було абсолютно неприпустимим. «Я зробила так, бо у нашому законодавстві була прогалина, і по-іншому рішення обґрунтувати було неможливо», – пригадує Тетяна.

Рішення ЄСПЛ Тетяна Соколовська використовує у своїй повсякденній роботі, користуючись сайтами Міністерства юстиції, ЄСПЛ, збіркою рішень ЄСПЛ, «Коротким путівником Європейською Конвенцією з прав людини», стислими оглядами рішень ЄСПЛ проти України, які набули статусу остаточних. Рішення ЄСПЛ проти України також розглядаються на нарадах та зборах суддів Шаргородського районного суду.

«Спочатку ми використовували прецеденти інших держав, а зараз вже Європейський Суд напрацював багато рішень щодо України, – каже Тетяна. – Наші правоохоронці встигли порушити все, що тільки можливо, тож розмаїття українських прецедентів складає цілий підручник. Особливо багато порушень 3, 5 та 6 статей Європейської Конвенції».

За однією зі справ, яку розглядала Тетяна Соколовська, особа обвинувачувалася в незаконному придбанні, зберіганні та збуті наркотичних засобів. Цікаво, що прокурор просив визнати обвинуваченого винним, а захист не мав своєї позиції для виправдання. Але суд, дослідивши всі обставини кримінального провадження, оцінивши кожен доказ з точки зору належності, допустимості, достовірності, а сукупність зібраних доказів – з точки зору

достатності та взаємозв'язку, дійшов висновку, що обвинувачення особи у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого статтею 307 ч. 2 КК України, ґрунтується на припущеннях, докази, зібрані органом досудового розслідування з істотними порушеннями кримінально-процесуального закону під час проведення оперативно-розшукових заходів та слідчих дій, носили характер провокації, а отже, визнані судом неналежними та недопустимими.

Суд також констатував порушення права на захист обвинуваченого під час прийняття слідчим його відмови від захисника. У процесі ухвалення виправдального вироку в даному кримінальному провадженні суд використав рішення ЄСПЛ у справах «Салдуз проти Туреччини», «Плонка проти Польщі», «Лазаренко проти України», «Корнев і Карпенко проти України», «Шабельник проти України», «Люді проти Швейцарії», «Тейксеїра де Кастро проти Португалії», «Веселова та інших проти Росії», «Ваньян проти Росії», «Секейра проти Португалії».

Часто Тетяні доводилося застосовувати практику ЄСПЛ і тоді, коли прокурор чи слідчий вимагав утримувати підозрюваного під вартою і не наводив на користь цього ніяких обґрунтованих ризиків. Тоді Тетяна Соколовська відмовляла в клопотаннях прокурора, посилаючись на рішення Європейського Суду «Харченко проти України», «Нечипорук і Йонкало проти України», «Фокс, Кемпбелл і Гартлі проти Сполученого Королівства» та «Хайредінов проти України».

Олена Кононенко: «Європейська практика судів – це передусім якість правосуддя»



Від 1978 до 1981 року Олена Кононенко працювала першим секретарем судового засідання. Прийшла вона туди одразу після школи й обрала таку роботу через старшого брата. «Він дуже хотів стати юристом, але не вистачало освіти, – пригадує Олена, – він закінчив восьмирічку, а я – всі десять класів. За його порадою я й пішла до суду, виконавши таким чином його мрію».

Молода сімнадцятирічна дівчина спілкувалася із прокурорами, адвокатами, суддями. Одного разу вона припустилася помилки: не відправила довідку щодо набрання вироком законної сили. Через це голова суду Степан Галушинський отримав догану із занесенням у особову справу. Тоді це практикувалося, оскільки всі судді були членами КПСС. Олена чекала, що її насварять і позбавлять премії, але сталося інакше. Суддя викликав її сказав: «Оленко, ти ж дивись, так працювати не можна». На тому все й скінчилося, а дівчина назавжди запам'ятала, що судова справа потребує особливої ретельності. «Тоді я вирішила, що здобуду освіту й обов'язково повернуся до суду», – пригадує Олена. Через три роки вона вступила на юридичний факультет до Одеського універ-

ситету імені І. І. Мечникова, який закінчила в 1986 році. Спочатку вона не мріяла стати суддею: було бажання працювати слідчим, який першим береться за розгляд і розслідування справ, від нього багато залежить.

На четвертому курсі Олена вийшла заміж, народила дітей і спочатку працювала юристом у народному господарстві, страхових компаніях, банках і заводах. З часом вона змінила свою думку й більше не мріяла стати слідчим. У 1996 році Олена отримала адвокатське свідоцтво. «Тоді я працювала на заводі та в 1992 році отримала ліцензію на надання правової допомоги, – пригадує вона. – Мені доводилося представляти інтереси клієнтів у кримінальних справах, а на це мав право лише адвокат».

Якось вона захищала підсудного, обвинуваченого у вбивстві під час дорожньо-транспортної пригоди. І вбивця, і жертва були неповнолітніми, а крім того, ще й друзями. Олена збирала довідки, розмовляла з родичами потерпілого. Суть її захисту полягала в тому, що вбивство сталося через необережність під час керування мотоциклом і не було навмисним, а отже, обвинуваченого не можна було вважати вбивцею. Тоді суддя застосувала статтю 44-1 (зараз 75 стаття КПК) про відстрочку від покарання із випробувальним терміном.

Коли Олені виповнилося 45 років, діти її вже підросли, з'явилось більше часу та юридичного досвіду, вона зрозуміла, що може тепер працювати і суддею. Тоді рішення про призначення суддів ухвалювалося на обласному рівні, і, на думку Олени, це було більш правильно, бо місцеві краще знали, хто справді гідний обіймати цю посаду. Президент Віктор Ющенко підписав указ про призначення судді Олени Кононенко прямо на день народження її доньки – 7 червня 2007 року.

Свою судову практику Олена розпочала в Красногвардійському районному суді Дніпропетровська. Уперше практику Європейського Суду у своїх рішеннях вона застосувала під час розгляду цивільних справ, які стосувалися усиновлення до Іспанії та позбавлення батьківських прав. «Тоді треба було багато перевіряти, як діяли інші судді у схожих випадках, звісно, що я переглядала і Європейську Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод, – каже Олена. – Якось на усиновлення до США віддали двох дітей, а третього залишили в Україні. Тоді громадян Сполучених Штатів викликали до українського суду і вони приїжджали у Дніпропетровськ для оскарження цього рішення». На жаль, позбавлень батьківських прав у суді відбувається набагато більше, ніж усиновлень.

Український закон зробив Європейську Конвенцію джерелом права в нашій державі. «Ми повинні зважати на практику та традиції європейських судів, якщо ми рухаємося до європейської спільноти, – впевнена Олена Кононенко. – Це нам дає передусім якість правосуддя. Звісно, не треба використовувати її сліпо, бо вона діє не завжди однаково відносно національних законодавств різних країн. Наприклад, термін «розумні строки розгляду справи» має враховувати особливості тривалості розгляду, зазначені в кодексах країн, про які йде мова».

На думку Олени Кононенко, українські парламентарі поки що не можуть адаптувати наше законодавство таким чином, щоб воно враховувало всі потреби правосуддя. У такому випадку судді звертаються до рішень Європейського Суду. Особливо це стосується випадків порушення права на захист. На жаль, апеляційний суд, де зараз працює Олена, не має права досліджувати обставини справи, як це робить суд першої інстанції. Тому посилання на практику ЄСПЛ часто є єдиним прийнятним виходом із ситуації, коли суддя впевнений, що рішення попереднього суду було неякісним і потребує перегляду.

1.8. Найкращі приклади



*Уповноважений Верховної Ради України з прав людини
Лутковська Валерія Володимирівна*

Останнім часом, особливо з моменту набуття чинності новим Кримінальним процесуальним кодексом України, я все частіше чую позицію від багатьох правників, яка полягає в тому, що немає сенсу й навіть додаткового смислового навантаження у використанні в кримінальному процесі рішень Європейського суду з прав людини, адже новий КПК пройшов найкращі експертизи і є таким, що відповідає стандартам у галузі прав людини.

Рішення, які були визначені комісією як найбільш вдалі, якраз демонструють хибність такого підходу.

Так, статті 176 та 177 КПК встановлюють загальні підстави для обрання запобіжних заходів у рамках кримінального провадження, які на перший погляд абсолютно відповідають правовим позиціям, висловленим Європейським судом з прав людини під час тлумачення права особи на свободу та особисту недоторканість (стаття 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод). Безперечно, подальші статті

встановлюють як правові, так і часові межі під час обрання запобіжних заходів. Але чи не виникає запитань під час практичного застосування цих статей? Хіба не зустрічаємось ми кожного дня під час аналізу судової практики із свавільним з погляду Європейського Суду позбавленням свободи? Як має бути належно імplementоване положення, згідно з яким слідчий, прокурор не мають права ініціювати застосування запобіжного заходу без наявності для цього підстав, передбачених цим Кодексом?

На мою думку, навіть з дуже прогресивними нормами КПК без належної судової практики деякі його положення залишаються красивою, але неживою декларацією. Але й судова практика, розтлумачуючи статті Кодексу, повинна мати фундамент, інакше широта тлумачення може бути неосязною. Таким фундаментом і є правові позиції Європейського Суду, які в деяких випадках надають можливість судді, який їх застосовує, ґрунтовніше пояснити свою правову позицію, а в деяких випадках – допомагають виправити ті недоліки або недостатньо врегульовані положення, які є в КПК.

Одним з прикладів того, як суддя може використати практику Європейського Суду, доповнивши певні «недомовки» Кодексу в частині обрання запобіжного заходу, є Ухвала Апеляційного суду міста Києва від 08.06.2015, справа № 757/16865/15-к, у якій судді, розглядаючи апеляційну скаргу на рішення суду першої інстанції, яким стосовно особи було обрано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, за допомогою правових позицій Європейського Суду розтлумачили положення КПК, нібито розширивши їх рамки.

Так, зокрема, заслугоує на особливу увагу позиція суду, висловлена в цій Ухвалі, про те, що «наявність ризиків, зазначених в статтях 177, 183, 199 КПК, повинна носити не абстрактний, а конкретний характер та доводитися відповідними доказами. Обґрунтування неможливості запобігти ризикам, шляхом застосування більш м'яких запобіжних заходів, також повинна бути обумовлена достатніми даними. Достатні дані за такої умови повинні бути не уявними або ж припустимими, а конкретними, визначеними, необхідними, підтвердженими відповідними доказами». Якщо проаналізувати вказану правову позицію, можна дійти висновку, що суд, базуючись на правовій позиції Європейського Суду, висловленій у справі «Клішин проти України», встановив додаткові й абсолютно логічні вимоги до доказування, які прямо в Кодексі не визначені, але є необхідними для того, щоб позбавлення волі не стало свавільним.

Не можу не звернути увагу й на правову позицію, висловлену в Ухвалі апеляційного суду Дніпропетровської області від 15 липня 2015 року, справа № 208/4843/15-к, оскільки ця позиція є ключовою і для представників обвинувачення, і для суддів, бо із посиланням на рішення Європейського Суду апеляційна інстанція встановлює стандарт як для клопотання слідчого про продовження строків тримання під вартою, так і стандарт аналізу відповідного клопотання, який має бути проведений слідчим суддею. Водночас хотіла б звернути увагу на те, що такий стандарт абсолютно відповідає як духу КПК, так і позиції Європейського Суду за статтею 5 Конвенції.

Окремо хотілось би виділити Ухвалу апеляційного суду Дніпропетровської області від 24 лютого 2016 року, справа № 202/831/16-к, якою із посиланням на рішення Європейського суду встановлено філософську природу такого запобіжного заходу, як тримання під вартою: «...Відповідно до правової позиції Європейського суду з прав людини, викладеної у його рішенні від 26.06.1991 р. у справі «Летельє проти Франції», попереднє ув'язнення не повинне бути передвісником наступного покарання у виді позбавлення волі та не може бути «формою очікування» обвинувального вироку».

Далі будуть представлені й інші рішення, які дійсно можуть слугувати прикладом найкращого застосування практики Європейського Суду в кримінальному процесі. Але мені здається, найбільш вдалим результатом і всієї публікації, і тої величезної роботи, яка була проведена суддями під час підготовки наведених рішень, мала б стати зацікавленість суддівського корпусу в розширенні меж, встановлених Кримінальним процесуальним кодексом України, задля імплементації найкращих стандартів у сфері захисту прав людини в кримінальному судочинстві України.

Рішення національних судів, як вдалі приклади застосування практики ЄСПЛ

1. Ухвала Апеляційного суду міста Києва від 08.06.2015, справа № 757/16865/15-к, суддя Чернушенко А. В.

Посилання: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44873512>

Апеляційний суд міста Києва Ухвала Іменем України

08 червня 2015 року колегія суддів судової палати з розгляду кримінальних справ Апеляційного суду м. Києва у складі:

головуючого судді Чернушенка А. В.
суддів Глиняного В. П., Приндюк М. В.
при секретарі Саєнко Д. О.
з участю прокурора Тищенка Я. І.
захисників ОСОБА_1, ОСОБА_2
підозрюваного ОСОБА_3

розглянула у відкритому судовому засіданні в м. Києві апеляційну скаргу захисників ОСОБА_1, ОСОБА_4, ОСОБА_2 на ухвалу слідчого судді Печерського районного суду м. Києва від 20 травня 2015 року, –

Встановила:

Цією ухвалою задоволено клопотання старшого слідчого з особливо важливих справ п'ятого слідчого відділу управління з розслідування особливо важливих справ ГСУ ГПУ ОСОБА_5, погоджене з старшим прокурором відділу процесуального керівництва управління процесуального керівництва у кримінальних провадженнях слідчих центрального апарату Генеральної прокуратури України ОСОБА_6, та продовжено строк тримання під вартою до 20 липня 2015 року щодо

ОСОБА_3, ІНФОРМАЦІЯ_1, громадянина України, уродженця ІНФОРМАЦІЯ_2, ІНФОРМАЦІЯ_3, одруженого, не працюючого, зареєстрованого за адресою: ІНФОРМАЦІЯ_4, який проживає за адресою: ІНФОРМАЦІЯ_5, раніше не судимого, підозрюваного у вчиненні злочину, передбаченого ст. 257 КК України.

Задовольняючи клопотання слідчого, слідчий суддя виходив з того, що підозра у вчиненні ОСОБА_3 злочину, передбаченого ст. 257 КК України, є обґрунтованою та в кримінальному провадженні наявні ризики неналежної процесуальної поведінки, які не зменшилися і продовжують існувати, а також наявні обставини, які перешкоджають завершенню досудового розслідування.

В апеляційній скарзі захисники, вважаючи ухвалу слідчого судді незаконною та необґрунтованою, просять ухвалу слідчого судді скасувати, посилаючись на відсутність ризиків неналежної процесуальної поведінки підозрюваного, оскільки ОСОБА_3 вже тримається під вартою за двома іншими кримінальними провадженнями. Також

захисники вказують, що в даному кримінальному провадженні порушено право на захист підозрюваного, оскільки йому не надано до першого допиту конфіденційне побачення із захисником. Крім того, захисники стверджують, що у даному кримінальному провадженні строк досудового розслідування продовжено неуповноваженим прокурором та клопотання слідчим внесено з порушенням строків, визначених КПК України, а тому, на думку захисників, слідчий суддя не мав права продовжувати строк тримання під вартою підозрюваного ОСОБА_3.

Заслухавши доповідача, доводи підозрюваного та захисників, які підтримали апеляційну скаргу та просили її задовольнити, пояснення прокурора про законність ухвали слідчого судді та необхідність залишення її без змін, вивчивши матеріали судового провадження за клопотанням слідчого та обговоривши доводи апеляційної скарги, колегія суддів вважає, що апеляційна скарга підлягає задоволенню з наступних підстав.

Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод (ст. 5) втілює основоположне право людини на захист від свавільного втручання держави в її право на свободу. Тому, в кожному випадку, коли вирішується питання щодо тримання під вартою або звільнення, діє презумпція на користь звільнення особи. З цього правила випливають два природних наслідки: тягар доведення обставин, які свідчать на користь утримання під вартою, завжди несе сторона обвинувачення, а будь-які обставини, щодо доведеності або значення яких для вирішення питання про тримання під вартою або звільнення залишається сумнів, мають тлумачитися на користь звільнення.

Роль слідчого судді під час оцінки вказаних обставин полягає у перевірці істинних намірів та цілей, які стоять за позбавленням особи свободи, відповідності цих цілей та намірів вимогам закону, та в разі встановлення відсутності законних підстав для тримання особи під вартою – ухвалення рішення про звільнення особи з-під варти.

Насамперед слідчий суддя, вирішуючи питання про законність тримання особи під вартою, має з'ясувати, чи існують підстави для «розумної підозри» щодо причетності підозрюваного до злочину.

Відповідно до практики Європейського суду розумна підозра у вчиненні кримінального злочину, про яку йдеться у ст. 5 Конвенції, передбачає наявність обставин або відомостей, які переконали б неупередженого спостерігача, що ця особа, можливо, вчинила злочин (рішення у справі «Нечипорук і Йонкало проти України»). А згідно зі ст. 177, 178 КПК України наявність обґрунтованої підозри у вчиненні особою злочину повинна бути підтверджена вагомими доказами, які являють собою досить переконливі факти, що на підставі їх розумної оцінки дають підстави вважати причетність особи до вчинення злочину достатньо вірогідною.

Проте слідчий суддя, не виконавши зазначені вимоги закону, дійшов помилкових висновків щодо наявності в даному кримінальному провадженні доказів обґрунтованої підозри у вчиненні ОСОБА_3 злочину, передбаченого ст. 257 КК України, оскільки сама подія такого злочину відсутня.

Як убачається з матеріалів судової справи, слідчий звернувся до суду з клопотанням про продовження строку тримання під вартою ОСОБА_3 в межах кримінального провадження № 42015000000000488, яке зареєстровано в Єдиному реєстрі досудових розслідувань 23 березня 2015 року за ст. 257 КК України, тобто взявши до уваги одну й ту ж саму подію злочину, яка, як убачається з матеріалів судової справи, була 17 травня 2014 року, та відомості про яку окремо внесено до ЄРДР як злочини, передбачені ч. 3 ст. 146, ч. 2 ст. 187, ч. 4 ст. 189, ч. 1 ст. 263 КК України, за розслідуванням яких більше року проводиться досудове розслідування.

Під час розгляду клопотання слідчий суддя не звернув уваги на те, що на обґрунтування доводів необхідності тримання ОСОБА_3 під вартою в цьому кримінальному провадженні слідчий долучив до клопотання винятково докази, які зібрані під час проведення слідчих дій у межах інших кримінальних проваджень, що було до моменту внесення даних до ЄРДР, що є суттєвим порушенням положень КПК України.

Зокрема, як слідчий, так і слідчий суддя послалися як на докази у кримінальному провадженні № 4201500000000488 на дані, що містяться в: протоколах допиту потерпілого ОСОБА_7 від 28.05.2014, 29.05.2014, 04.06.2014, 13.06.2014, 07.07.2014, 13.03.2015, 19.03.2015, які відібрані в межах кримінальних проваджень № 42014100000000511, № 12014000000001003, № 4201500000000428; протоколі пред'явлення фотознімків осіб для впізнання за участю потерпілого, складеного 25.06.2014 року під час проведення відповідної слідчої дії у кримінальному провадженні № 42014100000000511; протоколі пред'явлення речей для впізнання за участю потерпілого, складеного 25.06.2014 року під час проведення відповідної слідчої дії в кримінальному провадженні № 42014100000000511; протоколі пред'явлення речей до впізнання за участю потерпілого, складеного 13.06.2014 року під час проведення відповідної слідчої дії в кримінальному провадженні № 42014100000000511; протоколі проведення слідчого експерименту за участю потерпілого, складеного 13.06.2014 року під час проведення відповідної слідчої дії у кримінальному провадженні № 42014100000000511; висновку судово-медичної експертизи, згідно з якою потерпілому завдано легкі тілесні ушкодження та яка призначена 16.06.2014 у кримінальному провадженні № 42014100000000511; протоколі допиту свідка ОСОБА_8, складеного 21.06.2014 року під час проведення відповідної слідчої дії в кримінальному провадженні № 42014100000000511; протоколі обшуку помешкання ОСОБА_3, проведеного 14.03.2015 року в межах кримінального провадження № 12014000000001003; висновку експерта за результатами проведення судово-балістичної та фізико-хімічної експертиз, які до клопотання не долучені.

Таким чином убачається, що вищезазначені слідчі та процесуальні дії в кримінальному провадженні № 4201500000000488 не проводилися, а також відсутні в них обґрунтування того, на яких правових підставах відповідні матеріали долучені до кримінального провадження № 4201500000000488 як докази.

Отже, виходячи з того, що відповідно до ст. 223 КПК України, слідчі дії є діями, спрямованими на отримання доказів у конкретному кримінальному провадженні щодо встановлення обставин вчинення конкретного злочину і зазначені дії щодо встановлення цих обставин можуть проводитися лише після внесення відповідних даних до ЄРДР (ст. 214 КПК України), тому як слідчий, так і слідчий суддя не мали права посилатися в клопотанні та у вхвалі суду, відповідно, на докази, які отримані в інших кримінальних провадженнях як на докази обставин, що дають підстави підозрювати особу у вчиненні злочину в межах кримінального провадження № 4201500000000488, у рамках якого ці докази не перевірялися.

Крім того, з матеріалів клопотання слідчого убачається, що в межах даного кримінального провадження органом досудового розслідування взагалі не зібрано доказів на підтвердження показань потерпілого, що свідчить про відсутність достатніх даних, які б підтверджували обґрунтованість підозри у вчиненні ОСОБА_3 злочину, передбаченого ст. 257 КК України.

Також слід зазначити, що навіть сукупність тих даних, які долучені до клопотання слідчого, не підтверджує собою факту існування обґрунтованої підозри в організації ОСОБА_3 озброєної банди, участь у ній та вчинюваному нею нападі.

Злочин, передбачений ст. 257 КК України, а саме бандитизм є різновидом спільної злочинної діяльності, специфічними проявами якої є організація озброєної банди та участь у ній або у вчинюваному нею нападі. Бандою необхідно визнавати озброєну організовану групу або злочинну організацію, яка попередньо створена з метою вчинення кількох нападів на підприємства, установи, організації чи на окремих осіб або одного такого нападу, який потребує ретельної довготривалої підготовки. Банду слід уважати створеною з моменту досягнення її учас-

никами згоди щодо вчинення першого нападу за наявності планів щодо подальшої спільної злочинної діяльності такого ж характеру та за умови, що об'єднання набуло всіх обов'язкових ознак банди.

Водночас у матеріалах справи відсутні дані, які б свідчили про наявність сукупності ознак, що формують об'єктивну сторону бандитизму, а саме тих, що свідчать про існування озброєної організованої групи, яка набула всіх ознак цілісного об'єднання ще до початку вчинення нападницьких дій, а її учасники ретельно, довготривало готувалися до вчинення нападу, досягли згоди щодо вчинення нападу та подальшої спільної злочинної діяльності такого ж характеру.

Посилання слідчого на те, що ОСОБА_3 підбирав членів банди, фінансував їх, визначав об'єкти бандитських нападів, розробляв плани й умови спільного вчинення нападницьких дій, розподіляв ролі та обов'язки між членами банди, давав їм завдання, координував їх дії, брав участь у нападах, є винятково голосливим припущенням слідчого, які не підтверджуються будь-якими доказами.

Одиничний же випадок озброєного пограбування чи викрадення або вимагання, хоча і вчинений групою осіб, однак за відсутності вищезазначених ознак, не може розглядатися як бандитизм.

Також слід також зауважити, що в межах зазначеного кримінального провадження за ст. 257 КК України повідомлено про підозру лише ОСОБА_3, а інші особи, як вказує у клопотанні слідчий, мають статус свідків. Однак бандитизм завжди повинен характеризуватися вчиненням дій групою осіб, а не однією особою, що також підтверджує передчасність висновків слідчого про організацію ОСОБА_3 озброєної банди.

У цьому контексті необхідно також зауважити, що ст. 257 КК України, яка містить законодавче визначення поняття бандитизму, не передбачає ні певних конкретних цілей вчинюваних бандою нападів як обов'язкової ознаки складу цього злочину, ні відповідальності за вчинення її членами під час нападу злочинних діянь, які утворюють самостійні склади злочинів (крім відповідальності за організацію банди, участь у ній та у вчинюваних нею нападах). Тому, в разі вчинення злочинних діянь, які утворюють самостійні склади злочинів, кожен із них підлягає кваліфікації за відповідною статтею або частиною статті Особливої частини КК України.

Водночас орган досудового розслідування в межах зазначеного кримінального провадження залишив не кваліфікованими дії, що виразилися, як вказує слідчий, у незаконному позбавленні волі особи, вимаганні, застосуванні насильства, зброї, погрози вбивством, що так само не дає підстав вважати, що вказані протиправні діяння взагалі були в цьому кримінальному провадженні.

Вказане свідчить про формальний підхід до здійснення досудового розслідування у даному кримінальному провадженні, єдиною метою якого є необґрунтоване обмеження волі ОСОБА_3.

Крім того, слід зазначити, що у випадку, якщо відносно особи ставиться питання про застосування винятково суворого запобіжного заходу, то слідчий суддя повинен приділити особливу увагу оцінці вагомості доказів вчинення нею злочину. Докази, які не мають ознак вагомості, не можуть обґрунтовувати собою підозру, яка б була достатньою для застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, а є лише підставою для подальшого проведення досудового розслідування в кримінальному провадженні.

Заразом необхідно вказати, що навіть сама подія злочину за участю ОСОБА_3 не підтверджена достатніми для обґрунтованої підозри доказами, які були б настільки вагомими, що надавали б законні підстави для застосування щодо підозрюваного найсуворішого запобіжного заходу.

З матеріалів судової справи убачається, що позиція сторони обвинувачення щодо наявності обґрунтованої підозри у вчиненні ОСОБА_3 злочину, передбаченого ст. 257 КК України, ґрунтується винятково на показаннях

самого потерпілого, який повідомив про подію злочину, вказав на ОСОБА_3 як на особу, що вчинила відносно нього напад, та впізнав зброю, якою йому було заподіяно ушкодження під час нападу.

Однак, звертають на себе увагу ті обставини, що потерпілий після вчинення щодо нього злочину відмовлявся від своїх показань про причетність ОСОБА_3 до нападу на нього та кримінальне провадження надалі було закрито на підставі ст. 284 КПК України. Надані ж потерпілим пояснення, що такі дії були зумовлені погрозами ОСОБА_3 у застосуванні насильства не підтверджуються належними даними, зокрема не внесені про це відомості до ЄРДР.

Крім того, показання потерпілого ОСОБА_7 містять суперечності щодо послідовності опису обставин вчинення злочину, а орган досудового розслідування, зі свого боку, не перевіряв, чи дійсно ОСОБА_3 перебував у вказаному потерпілим місці та у відповідний час.

Не може розцінюватися як беззаперечний факт і пояснення потерпілого, що зброю, яку він впізнав, є саме тією, якою йому було завдано шкоду, оскільки встановити достовірність вказаних обставин у кримінальному провадженні можливо лише шляхом проведення відповідних судово-медичних та імунологічно-балістичних експертиз, чого не було зроблено органами досудового розслідування.

Що стосується показань свідка ОСОБА_8, то вони самі собою також не підтверджують факту причетності саме ОСОБА_3 до вчинення нападу на потерпілого ОСОБА_7, оскільки свідок не впізнала осіб, яких вона бачила 17.05.2014 року.

Звертає на себе увагу також та обставина, що показання потерпілого не узгоджуються зі змістом повідомленої ОСОБА_3 підозри, оскільки потерпілий указав на те, що ОСОБА_3 та інші особи вимагали від нього виплатити протягом 6 місяців 100 000 дол. США на будівництво церкви та 3 000 дол. США на користь сім'ї ОСОБА_9. Однак у клопотанні слідчий безпідставно вказав, що підозрюваний та інші особи вимагали від потерпілого передати 103 000 дол. США саме на користь ОСОБА_9, який утримується під вартою. Ці твердження слідчого не ґрунтуються не лише на поясненнях потерпілого, а й на будь-яких інших даних, що долучені до справи, а тому їх не можна розцінювати як достовірні та класти в основу підозри ОСОБА_3. Більш того сама вимога передачі вказаних коштів також не підтверджується об'єктивними даними.

Отже, наявність інформації, яка міститься в показаннях потерпілого, є недостатньо вагомою для застосування щодо підозрюваного найсуворішого запобіжного заходу. Тим паче, зважаючи на обставини, що органом досудового розслідування не перевірено характер відносин, які існували між потерпілим і підозрюваним, зокрема й на предмет наявності підстав для обмовлення потерпілим підозрюваного, беручи до уваги те, що підозрюваний, як вказує сам потерпілий, звинувачував потерпілого ОСОБА_7 в тому, що він нібито замовив вбивство ОСОБА_3. Однак вказані обставини залишились поза увагою як слідчого, так і слідчого судді.

З урахуванням викладеного колегія суддів доходить висновку, що на цьому етапі кримінального провадження орган досудового розслідування не зібрав достатньо вагомих доказів, які б формулювали елементи підозри злочину, передбаченого ст. 257 КК України, настільки переконливо, що це дозволяло б застосувати щодо підозрюваного запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. І вказані обставини, мали стати самостійною підставою для відмови у продовженні щодо ОСОБА_3 строку тримання під вартою.

Наступною обов'язковою, передбаченою ст. 177, 183, 199 КПК України, підставою для продовження щодо особи дії запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою є наявність ризиків неналежної процесуальної поведінки, яким не може запобігти більш м'який запобіжний захід.

Виходячи зі змісту вказаних норм закону, а також практики Європейського суду з прав людини, зокрема рішення «Клішин проти України», наявність кожного ризику повинна носити не абстрактний, а конкретний характер та доводитися відповідними доказами.

Обґрунтування неможливості запобігти ризикам, шляхом застосування більш м'яких запобіжних заходів, також повинна бути обумовлена достатніми даними. Достатні дані за такої умови повинні бути не уявними або ж припустимими, а конкретними, визначеними, необхідними, підтвердженими відповідними доказами.

Проте, вказані вимоги закону також залишилися поза увагою слідчого та слідчого судді.

Як зазначив слідчий у клопотанні, а слідчий суддя в ухвалі, в даному кримінальному провадженні, на їх думку, доведено наявність ризиків того, що ОСОБА_3 може ухилитися від слідства та незаконно перешкоджати встановленню істини у справі. Про це, на думку слідчого та слідчого судді, свідчать ті обставини, що ОСОБА_3 підозрюється у вчиненні особливо тяжкого злочину, йому повідомлено про підозру в інших кримінальних провадженнях, після вчинення злочину він вчиняв протиправні дії щодо потерпілого. А також, як вказано далі, ті обставини, що ОСОБА_3, перебуваючи під вартою, перешкоджав досудовому розслідуванню, оскільки використовував мобільний телефон та зустрічався зі співмешканкою, яка, на думку слідчого, за його вказівкою координувала дії учасників банди.

Водночас колегія суддів не може погодитися з висновками слідчого судді та слідчого про те, що вказані обставини підтверджують наявність ризиків у кримінальному провадженні, оскільки, як убачається з матеріалів кримінального провадження № 42015000000000488, відносно ОСОБА_3 здійснюється іще два кримінальних провадження під № 12014100000001003 за ч. 3 ст. 146, ч. 2 ст. 187, ч. 4 ст. 189, ч. 1 ст. 263 КК України та № 42015000000000428 за ч. 3 ст. 15, п. п. 3, 6, 12 ч. 2 ст. 115 КК України. Проте, відповідні кримінальні провадження здійснюються за однією і тією ж подією злочину, яка трапилась з потерпілим ОСОБА_10 17.05.2014 року. А отже, орган досудового розслідування безпідставно здійснив кваліфікацію одних і тих же дій підозрюваного за різними статтями КК України та здійснює їх розслідування у трьох різних кримінальних провадженнях. І як показує динаміка відкриття трьох кримінальних проваджень за одним фактом вчинення злочину, такі дії органу досудового розслідування є нічим іншим як способом штучного створення умов для безальтернативного утримання ОСОБА_3 під вартою, а тому ці обставини не можуть свідчити на користь існування факторів, що негативно характеризують саме особу підозрюваного.

Твердження слідчого та слідчого судді про те, що ОСОБА_3 незаконно впливав на потерпілого та спілкувався з іншими особами, що причетні до вчинення злочину, також не заслуговують на увагу, оскільки переконливі дані з цього приводу в матеріалах справи відсутні.

Наявність зазначеного ризику завжди повинна бути підтверджена даними, що чітко вказують на факти обговорення підозрюваним з іншими особами обставин кримінального провадження та на психологічний чи то фізичний тиск на потерпілого, і джерело такого доказу повинно бути безумовним.

У своєму рішенні «Москаленко проти України» Європейський суд з прав людини вказав, що ризик того, що заявник примушуватиме свідків і потерпілого давати неправдиві показання має вимірюватися наявністю достатніх даних на підтвердження цього.

Водночас висновки слідчого та слідчого судді про те, що ОСОБА_3 незаконно впливав на потерпілого, як було уже зазначено вище, не підтверджуються будь-якими об'єктивними даними, крім пояснень самого потер-

пілого, зокрема не внесені про це відомості до ЄРДР. А саме собою пояснення потерпілого без переконливих даних є недостатніми для того, щоб уважати вказаний ризик доведеним настільки переконливо, щоб утримувати особу під вартою.

Ті обставини, що ОСОБА_3, перебуваючи під вартою, користувався мобільним телефоном та нібито незаконно зустрічався зі своєю співмешканкою, також не можуть свідчити про те, що таким чином він, як вважає слідчий, координував дії учасників банди. Даних про те, що саме обговорював ОСОБА_3 телефону та під час зустрічі з вказаною особою, в матеріалах справи немає, і слідчий самостійно без належних доказів дійшов висновку, що таким чином ОСОБА_3, на думку слідчого, розголошував дані досудового розслідування та спілкувався з учасниками банди. Водночас припущення слідчого не можуть бути законною підставою для обґрунтування заявлених ризиків.

Зазначені вище обставини, відповідно, спростовують собою висновки і слідчого судді, і слідчого про те, що більш м'які запобіжні заходи не зможуть забезпечити виконання підозрюваним своїх процесуальних обов'язків. Тим більше, ні в ухвалі слідчого судді, ні в клопотанні слідчого такі висновки ніяк не обґрунтовані.

Крім того, слід зазначити, що позиція Європейського суду з прав людини визначається таким чином, що доцільність продовження строків тримання під вартою ґрунтується на презумпції, що з перебігом ефективного розслідування справи зменшуються ризики, які стали підставою для взяття особи під варту на початковій стадії розслідування. Тому, відповідно, кожне наступне клопотання про продовження строку тримання під вартою має містити детальне обґрунтування ризиків, що залишаються, та їх аналіз як підстави подальшого втручання у право особи на свободу.

Водночас у клопотанні слідчого про продовження строків тримання ОСОБА_3 під вартою не зазначено, яким чином це обґрунтування відрізняється від обґрунтування попереднього клопотання про застосування запобіжного заходу, та не зазначено, чому з перебігом досудового розслідування не змінився ступінь ризиків у кримінальному провадженні.

Розглядаючи вказане питання, колегія суддів також вважає необхідним звернути увагу на те, що під час оцінки законності тривалого позбавлення особи свободи суддя має перевірити не лише дотримання процесуальних вимог національного законодавства під час внесення слідчим клопотання про продовження дії запобіжного заходу, а й легітимність мети, для якої особу тривалий час триматимуть під вартою.

Як констатує Європейський суд з прав людини у своїй практиці, клопотання слідчого має містити повноцінне обґрунтування того, що органи досудового слідства цілком виправдано з об'єктивною обумовленістю здійснюють тривале розслідування справи і не порушують право особи на судовий розгляд справи упродовж розумного строку, яке передбачене ст. 5 та ст. 6 Конвенції про захист прав та основоположних свобод.

Указані міжнародні принципи кореспондуються із нормами національного законодавства, а саме ст. 199 КПК України, відповідно до якої, розглядаючи клопотання про продовження строків тримання під вартою, слідчий суддя повинен з'ясувати конкретні причини тривалого тримання особи під вартою та чи не допущено безпідставно тривалого розслідування.

Проаналізувавши матеріали клопотання слідчого, колегія суддів встановила, що слідчий суддя вказаних вимог закону не дотримався, оскільки не оцінив тих обставин, що досудове розслідування у даному кримінальному провадженні ведеться неефективно, цілі та наміри, з яких ОСОБА_3 утримується під вартою, не мають легітимної

мети, що є порушенням права особи на судовий розгляд справи упродовж розумного строку, яке передбачене ст. 5 та ст. 6 Конвенції про захист прав та основоположних свобод.

По-перше, необхідно вказати, що про таку нелегітимність свідчать описані вище обставини, які вказуються на відсутність обґрунтованої підозри та недоведення існування ризиків. По-друге, як убачається з матеріалів судового провадження, з моменту внесення даних до ЄРДР, а саме починаючи з 23 березня 2015 року та протягом 2 місяців тримання ОСОБА_3 під вартою, у кримінальному провадженні не проведено жодної слідчої дії, тобто весь період часу ОСОБА_3 тримається під вартою за відсутності для цього об'єктивної необхідності, що дає підстави вважати, що тримання підозрюваного під вартою у розумінні статті 5 Конвенції є свавільним.

До того ж, серед основних запланованих заходів, які слідство має на меті провести під час подальшого тримання підозрюваного під вартою, є встановлення місцезнаходження осіб спільно з якими нібито ОСОБА_3 вчинено злочин. Однак, потреба у встановленні співучасників вчинення злочину та проведення за їх участю слідчих дій не може слугувати перешкодою для завершення щодо особи досудового розслідування та, відповідно, не може слугувати підставою для тримання особи під вартою. За відсутності даних про місце знаходження інших підозрюваних осіб, матеріали щодо них підлягають виділенню в окреме провадження, а обвинувальний акт щодо тієї особи, місцезнаходження якої відомо, – направленню до суду для розгляду. Крім того, звертає на себе увагу та обставина, що ОСОБА_11, ОСОБА_12 та ОСОБА_13 у даному кримінальному провадженні не мають статусу підозрюваних, а отже, відносно цих осіб не можуть проводитися розшукові заходи, а розшук свідків КПК України не передбачений. Тобто підстави, з яких слідчий просить продовжити строк утримання ОСОБА_3 під вартою, не ґрунтуються на законі та є надуманими, тими, які переслідують собою нелегітимну мету.

Слідчий також вказав, що подальше тримання підозрюваного під вартою необхідно для проведення додатково допиту потерпілого та повторного допиту свідків. Водночас слідчий не мотивував обставин, чому проведення відповідних слідчих дій вимагає тримання підозрюваного під вартою саме два місці та чому відповідні дії не були проведені протягом дії попередньої ухвали про тримання під вартою. До того ж, такі твердження слідчого не ґрунтуються на матеріалах провадження, оскільки в ньому не було здійснено навіть первісного допиту вказаних осіб, а тому не може йти мова про повторне проведення допитів.

Посилання слідчого на те, що в кримінальному провадженні необхідно виконати вимоги параграфу 3 КПК України, взагалі є незрозумілими, оскільки слідчий не вказав, до якого саме розділу та глави кодексу відноситься цей параграф.

Посилання ж слідчого на необхідність проведення інших слідчих дій, без вказівки яких самих, часу їх проведення та за відсутності обґрунтування неможливості їх проведення під час дії попередньої ухвали про тримання під вартою, не можуть вважатися належним мотивуванням причин тривалого тримання особи під вартою.

Отже, вищевикладені обставини свідчать про відсутність передбачених законом підстав для продовження щодо ОСОБА_3 строку дії запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, які внаслідок одностороннього, неповного судового розгляду залишились нез'ясованими і неоціненими слідчим суддею.

У сукупності з вищезазначеним, колегія суддів вважає необхідним звернути увагу і на те, що слідчий суддя не як слід увагу на порушення права на захист підозрюваного, про яке стало відомо під час розгляду клопотання про продовження строку тримання під вартою. Як убачається з матеріалів судового провадження, захисники підозрюваного повідомили слідчому судді про те, що в порушення вимог ст. 42 КПК України, відповідно до якої

підозрюваний має право до першого допиту мати побачення із захисником на умовах конфіденційності, органом досудового розслідування та посадовими особами місця попереднього ув'язнення здійснюються перешкоди в реалізації цього права підозрюваного, внаслідок чого захисники позбавлені можливості належно надавати правову допомогу підозрюваному. Однак, відповіді на це питання в ухвалі слідчого судді немає, про що обґрунтовано зауважено в апеляційній скарзі захисників.

Також обґрунтовано зазначено в апеляційній скарзі і про те, що слідчим грубо порушено вимоги ст. 199 КПК України, відповідно до якої клопотання про продовження строку тримання під вартою має право подати слідчий не пізніше, ніж за п'ять днів до закінчення дії попередньої ухвали про тримання під вартою. Однак, як убачається з матеріалів судового провадження, слідчий уніс до суду клопотання в останній день тримання підозрюваного ОСОБА_3 під вартою, що суперечить положенням ст. 199 КПК України.

З урахуванням викладеного, ухвала слідчого судді про продовження ОСОБА_3 строку тримання під вартою є незаконною, а тому підлягає скасуванню з постановленням нової ухвали про відмову в задоволенні клопотання слідчого з підстав відсутності доказів обґрунтованої підозри у вчиненні ОСОБА_3 злочину, передбаченого ст. 257 КК України, відсутності відповідних, належних, достатніх даних наявності ризиків, які б могли бути підставами для втручання у право особи на свободу, шляхом застосування будь-якого запобіжного заходу та у зв'язку з неефективністю ведення досудового розслідування.

Керуючись ст. ст. 177, 178, 183, 184, 193, 194, 199, 309, 376, 407, 422 КПК України, колегія суддів, –

Ухвалила:

Апеляційну скаргу захисників ОСОБА_1, ОСОБА_4, ОСОБА_2 задовольнити.

Ухвалу слідчого судді Печерського районного суду м. Києва від 20 травня 2015 року, якою задоволено клопотання старшого слідчого з особливо важливих справ п'ятого слідчого відділу управління з розслідування особливо важливих справ ГСУ ГПУ ОСОБА_5, погоджене з старшим прокурором відділу процесуального керівництва управління процесуального керівництва у кримінальних провадженнях слідчих центрального апарату Генеральної прокуратури України ОСОБА_6, та продовжено строк тримання під вартою до 20 липня 2015 року щодо ОСОБА_3, ІНФОРМАЦІЯ_1, скасувати.

У задоволенні клопотання старшого слідчого з особливо важливих справ п'ятого слідчого відділу управління з розслідування особливо важливих справ ГСУ ГПУ ОСОБА_5, погодженого з старшим прокурором відділу процесуального керівництва управління процесуального керівництва у кримінальних провадженнях слідчих центрального апарату Генеральної прокуратури України ОСОБА_6, про продовження строку тримання під вартою до 20 липня 2015 року щодо ОСОБА_3, ІНФОРМАЦІЯ_1, відмовити.

Ухвала оскарженню не підлягає.

Головуючий:

Судді:

Справа № 11-сс/796/1408/2015 Категорія ст. 199 КПК України.

Слідчий суддя суду 1-ї інстанції ОСОБА_14

Доповідач в суді апеляційної інстанції ОСОБА_15

2. Ухвала Апеляційного суду Дніпропетровської області № 201/17063/15-к від 25 листопада 2015 року, судді: Бровченко Л. В., Кір'як А. В., Кислий М. М.

Посилання: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/53783040>

Апеляційний суд Дніпропетровської області

Провадження № 11-сс/774/1589/15 Справа № 201/17063/15-к

Слідчий суддя – Суддя-доповідач – Бровченко Л. В.

Категорія: ст. КПК України

Ухвала Іменем України

25 листопада 2015 року

Колегія суддів судової палати з розгляду кримінальних справ Апеляційного суду Дніпропетровської області у складі:

судді-доповідача Бровченко Л. В.

суддів Кір'яка А. В., Кислового М. М.

при секретарі Савлюк Д. Л.

за участю прокурора Солдатово І. О.

захисника ОСОБА_2

підозрюваного ОСОБА_3

слідчого Желіба А. Є.

розглянувши у відкритому судовому засіданні в м. Дніпропетровську апеляційну скаргу прокурора відділу процесуального керівництва у кримінальних провадженнях слідчого управління прокуратури Дніпропетровської області на ухвалу слідчого судді Жовтневого районного суду м. Дніпропетровська від 17 листопада 2015 року, щодо

ОСОБА_3, ІНФОРМАЦІЯ_1, уродженця смт. Покровка

Дніпропетровської області, раніше не судимого, який проживає за адресою: АДРЕСА_1,

підозрюваного у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 263 КК України, –

Встановила:

Ухвалою слідчого судді від 17 листопада 2015 року було відмовлено в задоволенні клопотання слідчого про продовження строку тримання під вартою щодо ОСОБА_3, підозрюваного у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 263 КК України та застосовано запобіжний захід у вигляді домашнього арешту з покладенням обов'язків:

прибувати до слідчого, прокурора або суду, в провадженні яких перебуває кримінальне провадження за їх вимогою;

з 20:00 до 07:00 год. не залишати місце постійного проживання без дозволу слідчого, прокурора або суду.

Слідчий суддя в обґрунтування свого рішення зазначив, що під час досудового слідства встановлено наявність ризиків, передбачених п. п. 1, 4 ч. 1 ст. 177 КПК України, а саме те, що ОСОБА_3 може переховуватися від органів досудового розслідування, суду або перешкоджати кримінальному провадженню іншим чином, однак, враховуючи соціальні зв'язки підозрюваного, тяжкість покарання, що йому загрожує у разі визнання його винним у інкримінованому йому злочині, його вік, те, що він раніше до кримінальної відповідальності не притягався, недоцільно застосовувати до нього найсуворіший запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, а на час досудового розслідування та судового розгляду запобіжний захід у вигляді домашнього арешту здатен забезпечити процесуальну дисципліну підозрюваного ОСОБА_3.

В апеляційній скарзі прокурор просить скасувати ухвалу суду першої інстанції, постановити нову ухвалу, якою задовольнити клопотання слідчого, продовжити ОСОБА_3 запобіжний захід у вигляді тримання під вартою із встановленням застави у розмірі 410 мінімальних заробітних плат.

В обґрунтування вимог скарги вказує на те, що ухвала слідчого судді є необґрунтованою, суд не врахував фактичні обставини, які свідчать про наявність ризиків, передбачених ст. 177 КПК України. Під час досудового розслідування з'ясовано, що ОСОБА_3 вчинив тяжке кримінальне правопорушення, перебуваючи на посаді оперуповноваженого сектору карного розшуку Кіровського РВ ДМУ ГУМВС України в області, тобто будучи службовою особою правоохоронного органу, до обов'язків якого входило безпосередньо виявлення та запобігання злочинам проти громадської безпеки.

Крім того, у ОСОБА_3 виявлено, окрім боєприпасів, 5 запалів типу УЗРГМ, УЗРГМ-2 для гранат промислового виготовлення, які придатні для здійснення вибуху; а також вибухові речовини: 5 споряджених корпусів ручної осколкової оборонної гранати Ф-1 промислового виготовлення, які придатні для здійснення вибуху.

Отже, ризики, встановлені ухвалами слідчого судді від 21 серпня та 16 жовтня 2015 року, не зменшилися, сторона захисту будь-які нові обставини щодо обрання запобіжного заходу, не пов'язаного з триманням під вартою, не надала.

Заслухавши доповідь судді-доповідача, думку прокурора, який підтримав апеляційну скаргу, просив ухвалу слідчого судді скасувати, постановити нову ухвалу, якою клопотання слідчого про продовження строку тримання під вартою щодо ОСОБА_3 задовольнити, пояснення підозрюваного ОСОБА_3 та захисника ОСОБА_2, які заперечували проти задоволення апеляційної скарги прокурора та просили відмовити, пояснення слідчого, перевірили представлені матеріали та обговоривши доводи апеляційної скарги, колегія суддів дійшла висновку, що вимоги апеляційної скарги задоволенню не підлягають з наступних підстав.

Як встановлено у процесі апеляційного перегляду, оскаржуваною ухвалою суду першої інстанції було відмовлено в задоволенні клопотання слідчого про продовження строку тримання під вартою та застосовано до підозрюваного ОСОБА_5 запобіжний захід у вигляді домашнього арешту.

Таке рішення суду першої інстанції, колегія суддів вважає обґрунтованим, а доводи апеляційної скарги прокурора про незаконність ухвали слідчого судді безпідставними, виходячи з наступного.

Згідно з ч. 4 ст. 199 КПК України слідчий суддя розглядає клопотання про продовження строку тримання під вартою згідно з правилами, передбаченими для розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу, тобто під час розгляду такого клопотання суд повинен виконати вимоги, передбачені ст. ст. 183, 193, 194, 196 КПК України.

Частиною 3 статті 199 КПК України визначено, що клопотання про продовження строку тримання під вартою, крім відомостей, зазначених у ст. 184 КПК України, повинне містити: 1) виклад обставин, які свідчать про те, що заявлений ризик не зменшився або з'явилися нові ризики, які виправдовують тримання особи під вартою; 2) виклад обставин, які перешкоджають завершенню досудового розслідування до закінчення дії попередньої ухвали про тримання під вартою.

Як убачається з наданих матеріалів, 21 серпня 2015 року в рамках кримінального провадження № 42015040000000588 ОСОБА_3 було повідомлено про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 263 КК України.

21 серпня 2015 року стосовно підозрюваного ОСОБА_3 було обрано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою строком на 60 днів, тобто до 19 жовтня 2015 року, а ухвалою слідчого судді від 16 жовтня 2015 року продовжено строк тримання під вартою щодо ОСОБА_3 до трьох місяців, тобто до 19 листопада 2015 року.

Згідно з ч. 1 ст. 219 КПК України, досудове розслідування повинно бути закінчено протягом двох місяців з дня повідомлення особі про підозру у вчиненні злочину.

Відповідно до ч. 3 ст. 197 КПК України, строк тримання під вартою може бути продовжений слідчим суддею в межах строку досудового розслідування в порядку, передбаченому КПК України.

Строк досудового розслідування у кримінальному провадженні було продовжено заступником прокурора Дніпропетровської області до чотирьох місяців, тобто до 19 грудня 2015 року.

17 листопада 2015 року слідчий звернувся до суду першої інстанції з клопотанням про продовження строку тримання під вартою ОСОБА_3.

Слідчий суддя, перевіряючи законність та обґрунтованість клопотання слідчого відповідно до вимог кримінального процесуального закону, вислухав думку учасників процесу, належно дослідив фактичні обставини, вказані у клопотанні, та обґрунтовано дійшов висновку про необхідність відмови в його задоволенні та доцільності обрання щодо підозрюваного запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту.

Ухвалюючи рішення про застосування щодо підозрюваного ОСОБА_3 запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту, слідчий суддя, оцінивши в сукупності всі обставини в кримінальному провадженні, вмотивовано дійшов правильного висновку, з яким також погоджується колегія суддів, що саме цей вид запобіжного заходу зможе забезпечити виконання підозрюваним процесуальних обов'язків, що випливають зі змісту ст. 194 КПК України.

Водночас колегія суддів вважає такими, що заслуговують на увагу, доводи суду першої інстанції про недостатню обґрунтованість зазначеного в клопотанні слідчого ризику переховування підозрюваного від органів досудового розслідування та суду та неможливості запобігання іншим ризикам під час застосування більш м'якого виду запобіжного заходу.

Як акцентує увагу ЄСПЛ в п. 33 рішення «В. проти Швейцарії» від 26 січня 1993 року «...небезпеку переховування від правосуддя не можна виміряти тільки залежно від суворості можливого покарання; її треба визначати з врахуванням низки інших релевантних факторів, які можуть або підтвердити наявність небезпеки переховування від правосуддя, або зробити її настільки незначною, що вона не може слугувати виправданням для тримання під вартою...», що було враховано слідчим суддею під час постановлення ухвали.

Оскільки продовження тримання під вартою може бути виправдано тільки за наявності конкретного суспільного інтересу, який, незважаючи на презумпцію невинуватості, превалює над принципом поваги до свободи

особистості (п. 79 рішення ЄСПЛ у справі «Харченко проти України» від 10 лютого 2011 року), колегія суддів доходить висновку, що порушень вимог кримінального процесуального законодавства, які б давали підстави для скасування ухвали слідчого судді, не вбачається, застосований судом щодо підозрюваного ОСОБА_3 запобіжний захід відповідає вимогам ст. ст. 177, 179 КПК України, тому колегія суддів вважає, що ухвала суду є законною, обґрунтованою та справедливою і такою, що не підлягає скасуванню, та в задоволенні апеляційної скарги прокурора слід відмовити.

На підставі викладеного та керуючись ст. ст. 376, 405, 407, 419, 422 КПК України, колегія суддів, –

Ухвалила:

Апеляційну скаргу прокурора відділу процесуального керівництва у кримінальних провадженнях слідчого управління прокуратури Дніпропетровської області – залишити без задоволення.

Ухвалу слідчого судді Жовтневого районного суду м. Дніпропетровська від 17 листопада 2015 року щодо ОСОБА_3 про відмову в задоволенні клопотання слідчого про продовження строку тримання під вартою та застосування до підозрюваного ОСОБА_3 запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту – залишити без змін.

Ухвала набирає законної сили з моменту її проголошення та оскарженню в касаційному порядку не підлягає.
Судді: Бровченко Л. В., Кислий М. М., Кір'як А. В.

3. Ухвала №200/1625/16 Апеляційного суду Дніпропетровської області від 12 лютого 2016 року, судді Коваленко Н. В., Власкін В. М., Васецька В. В.,

Посилання: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/56047002>

Апеляційний суд Дніпропетровської області

Провадження № 11-сс/774/174/16 Справа № 200/1625/16 Слідчий суддя – Суддя-доповідач – ОСОБА_1

Категорія: ст. КПК України

Ухвала Іменем України

12 лютого 2016 року

м. Дніпропетровськ

Колегія суддів судової палати з розгляду кримінальних справ апеляційного суду Дніпропетровської області у складі:

судді доповідача Коваленко В. Д.,
суддів Власкіна В. М., Васецької В. В.,

за участю:

секретаря судового засідання Солодовник О. Д.,

розглянувши у відкритому судовому засіданні в залі апеляційного суду апеляційну скаргу прокурора Дорошенка А. В., який брав участь у розгляді клопотання в суді першої інстанції на ухвалу Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 04.02.2016 року, якою було відмовлено в задоволенні клопотання про застосування за-
побіжного заходу у вигляді взяття під варту та обрано запобіжний захід у вигляді домашнього арешту щодо

ОСОБА_2,

за участю:

прокурора Дорошенка А.В.,

у присутності:

за участю захисника адвокатів ОСОБА_3,

ОСОБА_4,

підозрюваної ОСОБА_2,

якій інкримінується кримінальне правопорушення, передбачене ч. 5 ст. 27, ч. 3 ст. 368 КК України,

Встановила:

Указаною ухвалою було відмовлено в задоволенні клопотання старшого слідчого СУ ГУНП України в Дніпропетровській області ОСОБА_5, погодженого з прокурором прокуратури Дніпропетровської області ОСОБА_6, у кримінальному провадженні № 42015040000000769 від 28.09.2015 року за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ч. 3 ст. 368 КК України, про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою щодо ОСОБА_2 та до підозрюваної було застосовано запобіжний захід у вигляді домашнього арешту з покладенням відповідних обов'язків.

Мотивуючи своє рішення, судом вказано, що прокурором було доведено обґрунтованість підозри щодо ОСОБА_2 та існування ризиків того, що ОСОБА_2 може переховуватись від органів досудового розслідування або суду, незаконно впливати на свідків. Судом також вказано, що прокурором не було доведено недостатності застосування до підозрюваної більш м'якого запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту для виконання нею процесуальних обов'язків, в обґрунтування чого зазначив, що ОСОБА_2 раніше не судима, має постійне місце мешкання, тісні соціальні зв'язки, проживає разом з чоловіком, умови попереднього запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту у нічний час не порушувала, має низку захворювань.

В апеляції:

Прокурор вважає, що ухвала підлягає скасуванню у зв'язку із істотним порушенням слідчим суддею вимог кримінального процесуального закону. На його думку, наведені в клопотанні доводи повністю обґрунтовують необхідність застосування запобіжного заходу саме у вигляді тримання під вартою. На його переконання, визнання слідчим суддею існування ризиків, передбачених п. п. 1, 3 ч. 1 ст. 177 КПК України, є підставою вважати ухвалене рішення незаконним, оскільки, на його думку, було допущено порушення положень ч. 3 ст. 176 КПК України, а призначення запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту є невмотивованим, оскільки слідчим суддею не було враховано встановленого ним же факту впливу на свідка з боку підозрюваної. Також він зазначає, що покладений обов'язок не спілкуватися з іншими підозрюваними є абсурдним, оскільки всі підозрювані мають одних і тих самих захисників.

Указує на порушення ст. 372 КПК України, що полягло у визначенні слідчим суддею строку дії ухвали, а відповідно і дії запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту, понад межі продовженого строку досудового розслідування.

Просить ухвалу скасувати та застосувати до ОСОБА_2 запобіжний захід у вигляді тримання під вартою.

Заслухавши суддю-доповідача, думку прокурора, який підтримав апеляційну скаргу та просив ухвалу суду першої інстанції скасувати та обрати щодо ОСОБА_2 запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, доводи захисників ОСОБА_3 та ОСОБА_4, які просили залишити скаргу прокурора без задоволення, думку ОСОБА_2, яка підтримала позицію своїх захисників, перевіrivши та вивчивши надані матеріали, обговоривши доводи апеляційної скарги, та думку осіб в судовому засіданні, колегія суддів дійшла до наступного.

Згідно з ст. 5 Конвенції про захист прав людини та основних свобод, яка гарантує кожному право на свободу та особисту недоторканість.

Згідно з ст. 183 КПК України запобіжний захід у вигляді тримання під вартою є винятковим, який застосовується тільки в разі, якщо прокурор доведе, що жоден з більш м'яких запобіжних заходів не зможе запобігти ризикам, передбаченим ст. 177 КПК України.

Згідно з вимогами ст. 177 КПК України підставою для застосування запобіжного заходу є наявність обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення, а також наявність ризиків, які дають достатні підстави слідчому судді, суду вважати, що підозрюваний, обвинувачений, засуджений може здійснити дії, передбачені ч. 1 цієї статті.

Судове рішення стосовно обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою має містити як чітке визначення законодавчих підстав для його обрання, так і дослідження та обґрунтування достовірності обраних підстав у контексті конкретних фактичних обставин вчинення кримінального правопорушення, врахування особи винного та інших обставин (ризиків, наведених у ч. 1 ст. 177 КПК України).

Відповідно до вимог ч. 1 ст. 194 КПК України під час розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу слідчий суддя, суд зобов'язаний встановити, чи доводять надані сторонами кримінального провадження докази обставини, які свідчать про: наявність обґрунтованої підозри у вчиненні підозрюваним, обвинуваченим кримінального правопорушення; наявність достатніх підстав уважати, що існує хоча б один із ризиків, передбачених ст. 177 цього Кодексу і на які вказує слідчий, прокурор; недостатність застосування більш м'яких запобіжних заходів для запобігання ризику або ризикам, зазначеним у клопотанні.

Апеляційним переглядом встановлено, що 28.09.2015 року до Єдиного реєстру досудових розслідувань за № 42015040000000769 були внесені відомості про вчинення ОСОБА_2 кримінального правопорушення, передбаченого ч. 3 ст. 368 КК України, а 02.02.2016 року було змінено підозру – за ознаками правопорушення, передбаченого ч. 5 ст. 27, ч. 3 ст. 368 КК України. Як видно з нової підозри, ОСОБА_2 інкриміновано те, що своїми умисними діями вона вчинила пособництво в одержанні неправомірної вигоди службовою особою, тобто у сприянні в одержанні службовою особою неправомірної вигоди для себе, за вчинення такою службовою особою в інтересах того, хто надає неправомірну вигоду будь-якої дії з використанням наданого їй службового становища, вчиненого повторно, за попередньою змовою групою осіб, поєднаного з вимаганням неправомірної вигоди, а саме у розмірах 2000 грн та 4000 грн відповідно, за вирішення питання про виділення місць на кладовищі для поховання громадян ОСОБА_7, ОСОБА_8.

03.02.2016 року до Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська було подано клопотання старшого слідчого СУ ГУНП України в Дніпропетровській області ОСОБА_5, погодженого з прокурором прокуратури Дніпропетровської області ОСОБА_6 про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою щодо ОСОБА_9.

Ухвалою слідчого судді Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 04.02.2016 року в задоволенні вказаного клопотання було відмовлено та щодо ОСОБА_2 обрано запобіжний захід у вигляді домашнього арешту з покладенням відповідних обов'язків.

Суд, перевіряючи законність і обґрунтованість клопотання слідчого про обрання щодо підозрюваного запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою відповідно до вимог ст. ст. 193, 194 КПК України, вивчив матеріали кримінального провадження, дослідив відповідні документи, вислухав думку учасників засідання, та мотивуючи ухвалене рішення, вказав, що слідчим та прокурором не наведено доводів та підстав, які б підтверджували неможливість застосування більш м'яких запобіжних заходів, ніж тримання під вартою.

Перевіркою матеріалів провадження встановлено, що в клопотанні, поданому до суду першої інстанції, не наведено належних обґрунтувань на підтвердження того, що саме найбільш суровий запобіжний захід у вигляді тримання під вартою має бути застосований для забезпечення виконання підозрюваною процесуальних обов'язків, та що це не забезпечить більш м'які запобіжні заходи. Водночас у клопотанні вказані обставини перелічені як безумовно встановлені та підтвержені.

Під час перевірки наявних матеріалів також встановлено, що ОСОБА_2 має постійне місце мешкання, тісні соціальні зв'язки, проживає разом з чоловіком, має низку захворювань, раніше не судима, умови попереднього запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту на нічний час не порушувала.

Посилання прокурора на наявність повідомленої ОСОБА_2 підозри за ч. 5 ст. 27 ч. 3 ст. 368 КК України та визнання судом існування ризиків, передбачених п. п. 1, 3 ч. 1 ст. 177 КК України, як на обґрунтовану підставу обрання виняткового запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, колегія суддів вважає неспроможними, оскільки прокурором не було доведено, що більш м'який запобіжний захід не зможе запобігти наявним ризикам та забезпечити виконання підозрюваною процесуальних обов'язків і колегія суддів погоджується з таким висновком.

Викладені в ухвалі слідчого судді відомості щодо існування підозри причетності підозрюваної до незаконного впливу на свідка, у процесі апеляційного перегляду також не знайшли свого підтвердження.

Відповідно до ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», суди України під час розгляду справ застосовують Конвенцію та практику Європейського суду як джерела права, а відповідно до ст. 9 КПК України, кримінальне процесуальне законодавство України застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини.

Згідно з принципами та положеннями вітчизняного законодавства та практики Європейського суду з прав людини, викладена позиція прокурора є неприйнятною, оскільки зазначені ним відомості можуть обґрунтовувати лише підставу застосування запобіжного заходу як такого, а тримання під вартою є винятковим видом запобіжного заходу та застосовується лише у разі, якщо прокурор доведе, що жоден із більш м'яких запобіжних заходів не зможе відвернути ризики, визначені у ст. 177 КПК, та під час розгляду такого клопотання обов'язково має бути розглянуто можливість застосування інших (альтернативних) запобіжних заходів, що слідчим суддею і було дотримано.

Указана правова позиція знайшла своє відображення у п. 80 рішення Європейського суду з прав людини від 10 лютого 2011 року у справі «Харченко проти України».

У зв'язку з викладеним вище, колегія суддів доходить висновку, що районний суд обґрунтовано відмовив у задоволенні подання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою щодо ОСОБА_2.

Колегія суддів не погоджується і з доводами прокурора щодо неправильності, на його думку, визначення строку дії ухвали, а відповідно й запобіжного заходу, оскільки районним судом у встановленому порядку була

виправлена технічна описка: замість 04 квітня 2016 року правильно після виправлення вказано строк дії обраного запобіжного заходу – до 06 березня 2016 року.

Ухвала суду, як убачається з тексту судового рішення, є належно обґрунтованою та вмотивованою.

Порушень вимог кримінального процесуального закону, які б слугували підставою для зміни або скасування судового рішення, колегією суддів, у процесі перевірки матеріалів провадження, не виявлено.

Отже, ухвала слідчого судді є законною і підстав для задоволення апеляційної скарги прокурора, не існує.

На підставі викладеного та керуючись ст. ст. 404, 405, 407, 422 КПК України, колегія суддів, –

Постановила:

Апеляційну скаргу прокурора – залишити без задоволення.

Ухвалу Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 04 лютого 2016 року щодо ОСОБА_2 залишити без змін.

Ухвала набирає законної сили з моменту її проголошення та оскарженню в касаційному порядку не підлягає.

4. Ухвала Апеляційного суду Дніпропетровської області від 15 липня 2015 року, справа № 208/4843/15-к, судді Чернусь К. П., Алькова С. М., Мудрецький Р. В.

Посилання: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/46961851>

Ухвала Іменем України

15 липня 2015 року

м. Дніпропетровськ

Колегія суддів судової палати у кримінальних справах Апеляційного суду Дніпропетровської області у складі: судді – доповідача: Чернусь К. П.

суддів: Алькової С. М., Мудрецького Р. В.

при секретарі – Савлюк Д. Л.

розглянувши у відкритому судовому засіданні в м. Дніпропетровську матеріали за апеляційною скаргою захисника підозрюваного ОСОБА_2 – адвоката Дорошенка С.М. на ухвалу слідчого судді Заводського районного суду м. Дніпропетровська Дніпропетровської області від 02 липня 2015 року про задоволення клопотання старшого слідчого СВ Заводського РВ Дніпропетровського МУ ГУМВС України в Дніпропетровській області Мироненко І. Ю. про продовження строку тримання під вартою підозрюваного

ОСОБА_2, який народився у ІНФОРМАЦІЯ_1, уродженця м. Дніпропетровська Дніпропетровської області, громадянина України, який зареєстрований та проживає за адресою: АДРЕСА_1, підозрюваного у вчиненні кримінальних правопорушень, передбачених ст. 15 ч. 2, ст. 115 ч. 2 п. 5 КК України за кримінальним провадженням, яке внесене до Єдиного реєстру досудових розслідувань за № 12015040800000986 від 05 травня 2015 року

за участю сторін кримінального провадження: прокурора Федька Д. В., підозрюваного ОСОБА_2, його захисника – адвоката Дорошенка С. М., а також слідчої Кісельової А. І., –

Встановила:

На ухвалу слідчого судді Заводського районного суду м. Дніпродзержинська від 02 липня 2015 року адвокат Дорошенко С. М. подав апеляційну скаргу, в якій просить ухвалу суду скасувати як незаконну та необґрунтовану, відмовити в задоволенні клопотання слідчого про продовження строку тримання під вартою щодо підозрюваного ОСОБА_2 та задовольнити клопотання підозрюваного та захисника про зміну запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою на домашній арешт (цілодобово) із застосуванням електронних засобів контролю та покладенням обов'язків, передбачених ст. 177 КПК України. В обґрунтування своїх доводів посилається на те, що клопотання слідчого не відповідає вимогам ст. 184 КПК України, є необґрунтованим, а тому були відсутні підстави для його задоволення. Зазначає, що слідчим суддею не було дано оцінку його доводам щодо недоцільності тримання під вартою підозрюваного на час проведення експертиз та допиту підозрюваного, оскільки допит підозрюваного вже було проведено 25 червня 2015 року, а в задоволенні клопотання слідчого щодо проведення судово-психіатричної експертизи було відмовлено ухвалою апеляційного суду від 19 червня 2015 року. Також слідчим не було надано жодних доказів, які б свідчили про наявність достатніх підстав вважати, що існує хоча б один із ризиків, передбачених ст. 177 КПК України, на які він вказав у клопотанні. Слідчий суддя не взяв до уваги послідовні пояснення підозрюваного, що на час його затримання він лише дві неділі як був демобілізований із ЗСУ і проходив комісію для влаштування на посаду комірника в розташуванні полку спецпризначення МВС «Дніпро-1» у м. Дніпропетровську, що жодного разу він не заявляв слідчому про наміри відбутися в зону проведення АТО. Також слідчим суддею не було розглянуто можливість обрання запобіжного заходу у вигляді цілодобового домашнього арешту, хоча ні слідчим, ні прокурором не було надано жодних доказів про недостатність застосування більш м'яких запобіжних заходів для запобігання ризикам, зазначеним у клопотанні. Крім того, зазначає, що слідчим суддею не було вирішено по суті письмові клопотання захисника підозрюваного та підозрюваного ОСОБА_2 про зміну запобіжного заходу та не взято до уваги викладені в цих клопотаннях доводи. Також звертає увагу суду, що в порушення вимог ст. 178 ч. 1 п. 1 КПК України, слідчим суддею не було взято до уваги покази свідка ОСОБА_7, яка наполягала на тому, що 05 травня 2015 року в день скоєння стверджувального слідством кримінального правопорушення підозрюваний ОСОБА_2 постійно перебував удома, не взято до уваги відомостей, отриманих із відповідей слідчого та прокурора на запитання судді та захисника в судовому засіданні, зі змісту яких слідувало, що в матеріалах кримінального провадження відсутні докази із фактичними даними що виявлений 05 травня 2015 року у квартирі потерпілого предмет дійсно являє собою вибухонебезпечний предмет, відсутні фото таблиці з місця події як додаток до протоколу огляду, на якому мало бути зафіксовано зовнішній вигляд схожого на гранату предмету, спосіб його закріплення, спосіб приведення у бойовий стан, спосіб кріплення до ліски, а також відсутній висновок експерта-криміналіста про ідентичність відбитків пальців рук, виявлених на корпусі предмету, ззовні схожого на гранату, із відбитками пальців рук із дактилоскопічної карти підозрюваного ОСОБА_2. Також слідчим суддею не було оцінено у сукупності всі інші обставини, визначені ст. 178 ч. 1 КПК України, зокрема те, що підозрюваний має постійне місце проживання, має на утриманні дружину, яка не працює, та сина 9 років, позитивну характеристику за місцем проживання та попереднім місцем служби, де він брав участь у бойових діях із захисту територіальної цілісності Батьківщини у складі ЗСУ, має заохочення з боку командування, а також відсутність даних про порушення умов раніше обраного запобіжного заходу. Зазначає, що продовження строку тримання під вартою підозрюваному ОСОБА_2 не є виправданим з погляду наявності відповідного суспільного інтересу, а отже суперечить вимогам ст. 5 Конвенції та практиці ЄСПЛ.

Ухвалою слідчого судді Заводського районного суду м. Дніпродзержинська Дніпропетровської області від 02 липня 2015 року було задоволено клопотання старшого слідчого СВ Заводського РВ Дніпродзержинського МУ ГУМВС України в Дніпропетровській області Мироненко І. Ю. та продовжено строк тримання під вартою підозрюваному ОСОБА_2, ІНФОРМАЦІЯ_1 в межах строку досудового розслідування, а саме до 21 липня 2015 року до 15:00 годин.

Своє рішення слідчий суддя обґрунтував наступним. ОСОБА_2 підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ст. 15 ч. 2, ст. 115 ч. 2 п. 5 КК України.

08 травня 2015 року слідчим суддею Заводського районного суду м. Дніпродзержинська Дніпропетровської області до підозрюваного ОСОБА_2 застосовано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою.

15 травня 2015 року ухвалою Апеляційного суду Дніпропетровської області ухвала слідчого судді від 08 травня 2015 року про обрання запобіжного заходу залишена без змін.

30 червня 2015 року прокурором Заводського району м. Дніпродзержинська Катєба О. А. строк досудового розслідування за даним кримінальним провадженням продовжено до трьох місяців.

Беручи до уваги, що під час досудового розслідування кримінального провадження є необхідність продовжити строк досудового розслідування для проведення судово-психіатричної експертизи, судово-цитологічної експертизи та інших слідчих дій, які зазначені слідчим в клопотанні, що перешкоджає завершенню досудового розслідування до закінчення попередньої ухвали про тримання під вартою підозрюваного, а також те, що на час розгляду клопотання ризику, заявлені під час обрання міри запобіжного заходу, не зменшилися, суд дійшов висновку про задоволення клопотання слідчого, а в задоволенні клопотання захисника та підозрюваного про заміну запобіжного заходу з тримання під вартою на домашній арешт із покладення на підозрюваного ОСОБА_2 відповідних обов'язків – слід відмовити у зв'язку з відсутністю підстав для заміни запобіжного заходу.

Заслухавши доповідь судді, захисника підозрюваного – адвоката Дорошенка С. М., який підтримав свою апеляційну скаргу та просив скасувати ухвалу слідчого судді про продовження строку тримання ОСОБА_2 під вартою як незаконну та необґрунтовану, постановлену з істотним порушенням вимог КПК України та постановити нову ухвалу, якою у задоволенні клопотання слідчого відмовити та задовольнити клопотання сторони захисту про застосування щодо ОСОБА_2 запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту; підозрюваного ОСОБА_2, який підтримав доводи апеляційної скарги та просив застосувати щодо нього домашній арешт, посилаючись на міцні соціальні зв'язки; прокурора Федька Д. В., який заперечував проти апеляційної скарги захисника та вважав законною та обґрунтованою ухвалу слідчого судді про продовження строку тримання під вартою підозрюваного ОСОБА_2, вивчивши матеріали кримінального провадження та доводи апеляційної скарги, колегія суддів дійшла висновку, що апеляційна скарга захисника підлягає частковому задоволенню, виходячи з наступного.

Відповідно до ст. 199 ч. 3 КПК України клопотання про продовження строку тримання під вартою, крім відомостей, зазначених у ст. 184 цього Кодексу повинно містити: виклад обставин, які свідчать про те, що заявлений ризик не зменшився або з'явилися нові ризики, які виправдовують тримання особи під вартою; виклад обставин, які перешкоджають завершенню досудового розслідування до закінчення строку дії попередньої ухвали про тримання під вартою.

Згідно з вимогами ст. 199 ч. 5 КПК України слідчий суддя зобов'язаний відмовити у продовженні строку тримання під вартою, якщо прокурор, слідчий не доведе, що обставини, зазначені в частині третій цієї статті, виправдовують подальше тримання підозрюваного під вартою.

Як убачається з наданих апеляційному суду матеріалів, у провадженні СВ Заводського РВ Дніпродзержинського МУ ГУМВС України в Дніпропетровській області перебуває кримінальне провадження, внесено до Єдиного реєстру досудових розслідувань за № 12015040800000896 від 05 травня 2015 року за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ст. ст. 125 ч. 2, ст. 115 ч. 2 п. 5 КК України, за яким 07 травня 2015 року ОСОБА_2 вручено повідомлення про підозру, а 08 травня 2015 року слідчим суддею постановлено ухвалу про застосування щодо ОСОБА_2 запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою на строк шістьдесят днів.

Ухвалюючи 02 липня рішення про продовження строку тримання під вартою ОСОБА_2 до 21 липня 2015 року, слідчий суддя обґрунтувала його тим, що строк досудового розслідування продовжено для проведення судово-психіатричної експертизи, судово-цитологічної експертизи та інших слідчих дій, зазначених слідчим у клопотання та тим, що на час розгляду клопотання ризику, заявлені під час обрання запобіжного заходу, не зменшилися.

Апеляційним переглядом встановлено, що висновок, викладений в ухвалі слідчого судді про неможливість органу досудового розслідування закінчити досудове розслідування за даним кримінальним провадженням у двомісячний строк, у зв'язку з чим строк досудового розслідування було продовжено до трьох місяців, є обґрунтованим.

Під час застосування запобіжного заходу щодо ОСОБА_2 слідчим суддею були враховані наступні зазначені слідчим та прокурором ризику: можливість переховування ОСОБА_2 від органів досудового розслідування та можливість впливати на потерпілого та свідків.

На стадії повідомлення про підозру був ризик можливого впливу на потерпілого та свідків підозрюваного, однак тепер зазначені особи встановлені та допитані, а слідчим не наведено обставин та відсутні посилання на матеріали, які б підтверджували існування зазначеного ризику на час розгляду клопотання про продовження строку тримання ОСОБА_2 під вартою.

Крім того, посилання слідчого на те, що ОСОБА_2 останній час ніде офіційно не працює, суспільно корисною працею не займається не відповідає фактичним обставинам справи.

Як убачається з матеріалів та наданих стороною захисту документів, ОСОБА_2 у 2014 році був мобілізований до ЗСУ та проходив військову службу, зокрема в зоні АТО, у зв'язку з чим визнаний учасником бойових дій (посвідчення серії НОМЕР_1). Рішенням ВЛК від 12 квітня 2015 року ОСОБА_2 визнано не придатним до військової служби, він був демобілізований та повернувся за місцем свого проживання до дружини та малолітнього сина віком 9 років, позитивно характеризується за місцем проживання та попереднім місцем служби, брав участь у бойових діях із захисту територіальної цілісності України у складі ЗСУ та має заохочення з боку командування.

Зазначені обставини свідчать про наявність у ОСОБА_2 міцних соціальних зв'язків та позитивно його характеризують, однак слідчим суддею під час постановлення ухвали взяті до уваги не були.

Крім того, під час розгляду клопотання слідчого слідчий суддя зобов'язаний був перевірити відповідність цього клопотання вимогам ч. 1 ст. 184 КПК України, яка передбачає, що клопотання про застосування запобіжного заходу повинно обов'язково містити обґрунтування неможливості запобігання ризику або ризикам, зазначеним у клопотанні, шляхом застосування більш м'яких запобіжних заходів.

Згідно з положеннями ст. 183 КПК України запобіжний захід у вигляді тримання під вартою є винятковим, який застосовується винятково в разі, якщо прокурор доведе, що жоден з більш м'яких запобіжних заходів не зможе запобігти ризикам, передбаченим ст. 177 КПК України.

Однак, зазначені вимоги закону під час прийняття оскаржуваної ухвали ні прокурором, ні слідчим суддею дотримані не були, оскільки в клопотанні слідчого не вказано наявність доказів того, що жоден з більш м'яких запобіжних заходів не зможе запобігти ризикам, визначеним у клопотанні, не розглянуто можливість застосування інших (альтернативних) запобіжних заходів і слідчим суддею, що вимагає і практика Європейського Суду з прав людини, (правова позиція, викладена у п. 80 рішення ЄСПЛ від 10 лютого 2011 року у справі «Харченко проти України»), а також слідчим суддею не вказано, чому після спливу певного часу, протягом якого щодо ОСОБА_2 було застосовано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, слідчий суддя лише посилається на існування тих самих ризиків, що і під час застосування запобіжного заходу, що не відповідає ні чинному національному законодавству ні практиці Європейського суду з прав людини, викладеній у рішенні «Слоев проти України», про те, що після спливу певного часу навіть обґрунтована підозра у вчиненні злочину не може бути виправданням продовження запобіжного заходу та є недопустимим обмеження розгляду клопотання лише переліком законодавчих, стандартних підстав для його застосування, без встановлення їх наявності та обґрунтованості до конкретної особи, а тримання особи під вартою буде свавільним, якщо національні суди не обґрунтували такого тримання і не було розглянуто можливості застосування більш м'якого запобіжного заходу (п. 29 рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Хайредінов проти України»).

Отже, з огляду на викладене, колегія суддів доходить висновку, що у зв'язку із зазначеними істотними порушеннями вимог кримінального процесуального закону, ухвала слідчого судді підлягає скасуванню з постановленням нової ухвали, а апеляційна скарга захисника – підлягає частковому задоволенню.

Колегія суддів частково враховує існування ризиків, визначених у клопотанні слідчого, а саме ризику передбаченого ст. 177 ч. 1 п. 1 КПК України, а також відповідно до вимог ст. 178 КПК України наявність міцних соціальних зв'язків: ОСОБА_2 має постійне місце проживання, проживає разом зі своєю родиною – дружиною та малолітнім сином, раніше не судимий, має позитивні характеристики, є учасником бойових дій та має захоплення командування за участь в АТО, що в сукупності з іншими обставинами дає підстави обрати відносно підозрюваного ОСОБА_2 більш м'який запобіжний захід у вигляді цілодобового домашнього арешту, передбаченого ст. 181 КПК України з покладенням на нього відповідних обов'язків передбачених ч. 5 ст. 194 КПК України, який буде достатнім для забезпечення наявних ризиків.

Виходячи з зазначеного підстав для задоволенні клопотання слідчого про продовження строку тримання під вартою підозрюваного ОСОБА_2 не убачається.

Керуючись ст. ст. 184, 194, 199, 181, 405, 409, 419, 422 КПК України, колегія суддів, –

Ухвала:

Апеляційну скаргу захисника підозрюваного ОСОБА_2 – адвоката Дорошенка С. М. – задовольнити частково.

Ухвалу слідчого судді Заводського районного суду м. Дніпродзержинська Дніпропетровської області від 02 липня 2015 року про продовження строку тримання під вартою підозрюваного ОСОБА_2 – скасувати.

Постановити нову ухвалу Апеляційного суду Дніпропетровської області, якою у задоволенні клопотання старшого слідчого СВ Заводського РВ Дніпродзержинського МУ ГУМВС України в Дніпропетровській області Мироненко І. Ю. – відмовити.

Застосувати підозрюваному ОСОБА_2 запобіжний захід у вигляді цілодобового домашнього арешту за місцем реєстрації та проживання за адресою АДРЕСА_1.

Строк дії ухвали до 21 липня 2015 року до 15:00 годин.

Покласти на ОСОБА_2 зобов'язання з'являтися за першим викликом до слідчого, прокурора чи суду; не покидати місця проживання без дозволу слідчого, прокурора чи суду.

ОСОБА_2 з-під варти звільнити в залі суду.

5. Ухвала Апеляційного суду Дніпропетровської області від 24 лютого 2016 року, справа № 202/831/16-к, судді: Мазниця А. А., Онушко Н. М., Кондаков Г. В.

Посилання: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/56221341>

Апеляційний суд Дніпропетровської області

Ухвала

Іменем України

24 лютого 2016 року

м. Дніпропетровськ

Колегія суддів судової палати з розгляду кримінальних справ Апеляційного суду Дніпропетровської області у складі:

Головуючого судді доповідача: Мазниця А. А.

суддів Онушко Н. М., Кондакова Г. В.

При секретарі Шемет Ю. С.

за участю:

прокурора Батрака С. С.

підозрюваного ОСОБА_2

захисника ОСОБА_3

розглянувши у відкритому судовому засіданні в м. Дніпропетровську апеляційну скаргу прокурора на ухвалу слідчого судді Індустріального районного суду м. Дніпропетровська від 11 лютого 2016 року, якою щодо

ОСОБА_2, 1987 року квітня місяця 14 дня народження, уродженця ІНФОРМАЦІЯ_1, що зареєстрований ІНФОРМАЦІЯ_2, проживає ІНФОРМАЦІЯ_3, підозрюваного у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 289 КК України,

відмовлено в застосуванні запобіжного заходу у виді тримання під вартою та застосовано більш м'який запобіжний захід у виді домашнього арешту, –

Встановила:

В апеляційній скарзі прокурор порушує питання про скасування оскаржуваної ухвали слідчого судді від 11.02.2016 р. та постановлення нової ухвали, якою обрати стосовно підозрюваного запобіжний захід у виді тримання під вартою строком на 60 діб.

Оскаржуваною ухвалою слідчого судді було відмовлено у задоволенні клопотання слідчого СВ Індустріального ВП Дніпропетровського ВП ГУ НПУ в Дніпропетровській області про застосування до підозрюваного ОСОБА_2 запобіжного заходу у виді тримання під вартою та застосовано до цього підозрюваного більш м'який запобіжний захід у виді домашнього арешту на строк до 03:45 годин 07.04.2016 р., з застосуванням електронного засобу контролю та покладенням на підозрюваного обов'язків, передбачених ч. 5 ст. 194 КПК України.

Мотивуючи ухвалене рішення, слідчий суддя зазначив, що слідчим та прокурором не було наведено достатнього обґрунтування наявності ризиків, що не можуть бути усунуті шляхом застосування інших, менш обтяжливих запобіжних заходів.

Обґрунтовуючи вимоги своєї апеляційної скарги, прокурор зазначає, що з урахуванням фактичних обставин вчиненого кримінального правопорушення та відомостей про особу підозрюваного тільки запобіжний захід у виді тримання під вартою зможе запобігти ризикам, встановленим ст. 177 КПК України.

Заслухавши суддю-доповідача, захисника, який свою апеляційну скаргу підтримав з викладених у ній підстав, думку прокурора, який проти задоволення апеляційної скарги заперечував, дослідивши надані матеріали, обговоривши доводи апеляційної скарги, колегія суддів дійшла висновку про те, що апеляційна скарга не підлягає задоволенню з наступних підстав.

Так, згідно з п. 9 ч. 2 ст. 131 КПК України застосування запобіжного заходу є одним із видів заходів забезпечення кримінального провадження.

Відповідно до ч. 3 ст. 132 КПК України застосування заходів забезпечення кримінального провадження не допускається, якщо слідчий, прокурор не доведе, що:

- 1) існує обґрунтована підозра щодо вчинення кримінального правопорушення такого ступеня тяжкості, що може бути підставою для вжиття заходів забезпечення кримінального провадження;
- 2) потреби досудового розслідування виправдовують такий ступінь втручання у права та свободи, про який йдеться у клопотанні слідчого або прокурора;
- 3) може бути виконане завдання, для виконання якого слідчий, прокурор звертається з клопотанням.

Згідно з ч. 2 ст. 177 КПК України підставою для застосування запобіжного заходу є наявність обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення, а також наявність ризиків, які дають достатні підстави слідчому судді, суду вважати, що підозрюваний, обвинувачений, засуджений може здійснити дії, передбачені ч. 1 ст. 177 КПК України.

Відповідно до ч. 1 ст. 194 КПК України під час розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу слідчий суддя, суд зобов'язані встановити, чи доводять надані сторонами кримінального провадження докази обставини, які свідчать про:

- 1) наявність обґрунтованої підозри у вчиненні підозрюваним, обвинуваченим кримінального правопорушення;
- 2) наявність достатніх підстав вважати, що існує хоча б один із ризиків, передбачених ст. 177 КПК України, і на які вказує слідчий або прокурор;

3) недостатність застосування більш м'яких запобіжних засобів для запобігання ризику або ризикам, зазначеним у клопотанні.

Згідно з ч. 1 ст. 183 КПК України запобіжний захід у виді тримання під вартою є винятковим і застосовується винятково в разі, якщо прокурор доведе, що жоден з більш м'яких запобіжних заходів не зможе запобігти ризику, передбаченим ст. 177 КПК України.

На думку колегії суддів, під час обрання запобіжного заходу ОСОБА_2 ці вимоги закону були дотримані.

Так, колегія суддів не вважає за доцільне вдаватися до детального обговорення встановлених слідчим суддею суду першої інстанції обґрунтованості підозри ОСОБА_2 у вчиненні інкримінованого йому кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 289 КК України, та наявності ризиків, передбачених ст. 177 КПК України, зважаючи на те, що вони достатньою мірою підтверджуються наданими матеріалами та не оспорується в апеляційній скарзі.

Що стосується необхідності застосування до ОСОБА_2 виняткового запобіжного заходу у виді тримання під вартою, на чому наполягає у своїй апеляційній скарзі прокурор, то достатніх підстав для цього колегія суддів не вбачає.

Так, відповідно до правової позиції Європейського суду з прав людини, викладеної у його рішенні від 26.06.1991 р. у справі «Летельє проти Франції», попереднє ув'язнення не повинне бути передвісником наступного покарання у виді позбавлення волі та не може бути «формою очікування» обвинувального вироку.

Крім того, Європейський суд з прав людини неодноразово, зокрема у його «пілотному» рішенні від 10.02.2011 р. у справі «Харченко проти України», рішенні від 29.09.2011 р. у справі «Третьяков проти України», рішенні від 06.11.2008 р. у справі «Єлоєв проти України» зазначав, що тримання особи під вартою в кожному випадку повинне мати безсумнівне обґрунтування, а також що за будь-яких обставин суд зобов'язаний розглянути можливість застосування менш обтяжливих альтернативних запобіжних заходів.

Доводи слідчого та прокурора щодо необхідності застосування до ОСОБА_2 запобіжного заходу у виді тримання під вартою колегія суддів не вважає достатньо переконливими й такими, що у сукупності свідчать про те, що встановлені щодо останнього ризику з числа передбачених ст. 177 КПК України можуть бути усунуті лише в такий спосіб. Крім того, ці доводи мають характер припущень і не містять достатнього обґрунтування того, чому інші запобіжні заходи не зможуть забезпечити належної поведінки підозрюваного ОСОБА_2.

Також береться до уваги, що менш обтяжливий запобіжний захід у виді домашнього арешту з використанням електронного засобу контролю, застосований до цього підозрюваного 11.02.2016 р., у період часу до апеляційного розгляду довів свою дієвість та достатність.

З урахуванням наведеного колегія суддів погоджується з висновками слідчого судді суду першої інстанції щодо відсутності достатніх підстав для застосування до ОСОБА_2 виняткового запобіжного заходу у виді тримання під вартою та вважає за необхідне апеляційну скаргу прокурора відхилити.

На підставі викладеного та керуючись ст. ст. 131, 132, 177, 183, 194, 196, 197, 405, 407, 419, 422 КПК України, колегія суддів, –

Постановила:

Апеляційну скаргу прокурора залишити без задоволення.

Ухвалу слідчого судді слідчого судді Індустріального районного суду м. Дніпропетровська від 11 лютого 2016 року, якою щодо ОСОБА_2, підозрюваного у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 289 КК України, відмовлено у застосуванні запобіжного заходу у виді тримання під вартою та застосовано більш м'який запобіжний захід у виді домашнього арешту, залишити без змін.

Ухвала набирає законної сили з моменту її проголошення та касаційному оскарженню не підлягає.

6. Ухвала Апеляційного суду Дніпропетровської області від 27 листопада 2015 року, справа № 206/6147/15-к, судді Кондаков Г. В., Бровченко Л. В.

Посилання: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/54214599>

Апеляційний суд Дніпропетровської області Ухвала Іменем України

27 листопада 2015 року Колегія суддів судової палати з розгляду кримінальних справ апеляційного суду Дніпропетровської області у складі:

судді доповідача: Кондакова Г. В.,

суддів Бровченко Л. В.,

ОСОБА_2,

секретаря судового засідання Пиріч Н. А.

прокурора Кучеренко Д. О.

захисника ОСОБА_3,

підозрюваного ОСОБА_4,

розглянувши у відкритому судовому засіданні матеріали за апеляційною скаргою прокурора на ухвалу слідчого судді Самарського районного суду м. Дніпропетровська від 09 листопада 2015 року, щодо застосування запобіжного заходу у вигляді особистого зобов'язання строком до 08 січня 2016 року відносно ОСОБА_4,

ОСОБА_4,

ОСОБА_5, ІНФОРМАЦІЯ_1, який народився у с. Мамулган, Яридмлінського р-ну, Республіки Азербайджан, громадянина ОСОБА_6, який проживає за адресою: ІНФОРМАЦІЯ_2 «а», кв. 108, м. Кривий Ріг, Дніпропетровської області,

підозрюваного у вчиненні злочину, передбаченого ч. 3 ст. 185 КК України, –

Встановила:

Відповідно до наданих органом слідства матеріалів, ОСОБА_7 підозрюється в тому, що 28 жовтня 2015 р., діючи умисно за попередньою змовою з ОСОБА_8 приблизно о 20 год., прибув до АТС ТОВ НПФ «Проммет», що розташована за адресою м. Дніпропетровськ, вул. Курсантська, буд. 7, де згідно з відведеною роллю ОСОБА_4 став чекати на вулиці, з метою попередження про можливу появу сторонніх осіб, тим часом ОСОБА_8 через вікно проник до приміщення АТС ТОВ НПФ «Проммет», де за допомогою заготовленого ін-

струменту шляхом демонтажу викрав струни МКС у кількості 13000 шт., вартістю 45000 грн, після чого останні залишили місце події.

Указані дії органами досудового розслідування кваліфіковано за ч. 3 ст. 185 КК України.

Суд своє рішення вмотивував тим, що вказані слідчим доводи є необґрунтованими і такими, що не знайшли свого підтвердження, оскільки факт того, що підозрюваний є громадянином іншої держави не може бути вирішальною підставою для обрання найбільш суворого запобіжного заходу. Крім того, суд вважає, що стороною обвинувачення, не надано доказів того, що підозрюваний може незаконно впливати на свідків.

На підставі відомостей про особу підозрюваного, тяжкість покарання, що загрожує останньому в разі визнання його винним, даних про репутацію та майновий стан, суд першої інстанції дійшов висновку про можливість застосування до підозрюваного запобіжного заходу у вигляді особистого зобов'язання.

Прокурор оскаржує судове рішення. В апеляції просить ухвалу скасувати та постановити нову, якою обрати підозрюваному запобіжний захід у вигляді тримання під вартою строком на 60 днів з визначенням розміру застави не менше 80 розмірів мінімальної заробітної плати, що складає 97440 грн.

В обґрунтування доводів своєї скарги вказує на те, що ухвала є незаконною, висновки суду не відповідають фактичним обставинам справи.

Вважає, що ризики переховування від органів досудового розслідування та суду, впливу на свідків, перешкоджання встановленню істини у справі є реальними.

Вказує на те, що судом не взято до уваги, що підозрюваний є громадянином іншої країни, офіційно не працює в Україні, не має в Україні міцних соціальних зв'язків, характер і ступінь суспільної небезпеки вчиненого злочину.

Захисник в запереченнях на скаргу просить ухвалу суду залишити без змін, апеляцію без задоволення. Вважає, що наявність ризиків, вказаних прокурором, не підтверджуються даними, які містяться в матеріалах провадження.

Так, останній офіційно працює в Україні, має міцні соціальні зв'язки, проживає на території України у м. Кривому Розі разом з дружиною та двома малолітніми дітьми.

Під час апеляційного розгляду прокурор підтримав доводи апеляції та просив задовольнити її в повному обсязі.

Підозрюваний та його захисник заперечували проти доводів прокурора та просили ухвалу залишити без змін.

У судових дебатах учасники підтримали такі ж позиції.

Заслухавши суддю-доповідача, прокурора, який наполягав на своїх вимогах, підозрюваного та його захисника про законність судового рішення, дослідивши та перевіrivши надані матеріали, обговоривши доводи апеляції, колегія суддів вважає, що вона не може підлягати задоволенню з наступних підстав.

Надані матеріали дозволяють колегії суддів дійти висновку про те, що слідчим суддею під час обрання запобіжного заходу у вигляді особистого зобов'язання враховано наявність обґрунтованої підозри, тяжкість скоєного злочину та дані про особу підозрюваного.

Відповідно до вимог ст. 183 КПК тримання під вартою є винятковим запобіжним заходом, який застосовується тільки в разі, якщо прокурор доведе, що жоден із більш м'яких запобіжних заходів не зможе запобігти ризикам передбаченим ст. 177 цього Кодексу.

Застосування вказаного запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, на думку колегії є необґрунтованим і таким, що суперечить практиці ЄСПЛ та принципам гуманності та справедливості.

Так, у рішенні ЄСПЛ від 12 січня 2012 р. у справі «Тодоров проти України», вказано, що для тримання під вартою повинні бути винятково вагомі причини, водночас тільки тяжкість вчиненого злочину, складність справи та серйозність обвинувачень не можуть вважатися достатніми причинами для тримання особи під вартою.

Указані стороною обвинувачення ризику фактичними даними не підтверджені. Прокурором не надано жодного доказу того, що підозрюваний може переховуватись від органів слідства та суду і незаконно впливати на свідків.

Наданими матеріалами підтверджено, що під час проведення досудового розслідування підозрюваний ОСОБА_7 від органів слідства та суду не переховувався, за першим викликом з'являвся до слідчого, місце проживання не змінював.

Наявність обґрунтованої підозри щодо участі ОСОБА_7 у вчиненні тяжкого злочину та передбачену міру покарання у разі ухвалення обвинувального вироку, на що посилається прокурор, на думку суду, самі собою не можуть бути виправданням для ув'язнення останнього, про що також зазначено у правовій позиції ЄСПЛ у справі «Адам'як проти Польщі».

Доводи прокурора щодо можливого переховування підозрюваного у зв'язку з тим, що той є громадянином іншої країни, колегія вважає необґрунтованими, оскільки згідно з вимогами ч. 2 ст. 22 ЗУ «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» виїзд з України іноземцю або особі без громадянства не дозволяється, якщо йому повідомлено про підозру у вчиненні кримінального правопорушення або кримінальна справа розглядається судом до закінчення кримінального провадження.

Беручи до уваги дані про особу підозрюваного, який раніше не судимий, одружений, має на утриманні двох малолітніх дітей, з якими проживає на території України, враховуючи правослухняну поведінку останнього, колегія вважає, що застосування запобіжного заходу у вигляді особистого зобов'язання може бути достатнім для виконання підозрюваним своїх процесуальних обов'язків.

Колегія вважає, що судом враховано правову позицію ЄСПЛ щодо застосування альтернативних заходів зазначену у справах «Летельє проти Франції», «Бонншо проти Швейцарії».

Твердження прокурора про призначення ОСОБА_7 застави у сумі 97440 грн, є необґрунтованим та неспіврозмірним з розміром завданої майнової шкоди та матеріальним станом підозрюваного.

На підставі вищевикладеного, з урахуванням даних про особу підозрюваного, обставин скоєного злочину, колегія суддів вважає, що суд першої інстанції дійшов обґрунтованого висновку про те, що стороною обвинувачення не доведено, що застосування більш м'якого запобіжного заходу не забезпечить виконання покладених на нього обов'язків.

Також стороною обвинувачення не наведено існування реальних ризиків, передбачених ст. 177 КПК задля застосування до підозрюваного виняткового запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою.

Керуючись ст. ст. 376, 405, 407, 419, 422 КПК України, колегія суддів, –

Постановила:

Апеляцію прокурора залишити без задоволення, а ухвалу слідчого судді Самарського районного суду м. Дніпропетровська від 09 листопада 2015 р., щодо застосування запобіжного заходу у вигляді особистого зобов'язання строком до 08 січня 2016 р. відносно ОСОБА_5 залишити без змін.

Ухвала набирає законної сили з моменту її проголошення та оскарженню в касаційному порядку не підлягає.

7. Ухвала Апеляційного суду Дніпропетровської області від 23 жовтня 2015 року, справа № 401/13154/12, судді Слоквенко Г. П., Сенченко І. М., Онушко Н. М.

Посилання: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/53035119>

Ухвала Іменем України

23 жовтня 2015 року

м. Дніпропетровськ

Колегія суддів Судової палати з розгляду кримінальних справ Апеляційного суду Дніпропетровської області у складі:

головуючого судді: Слоквенка Г. П.,
суддів Сенченка І. М., Онушко Н. М.,
за участю секретаря Лісіна С. В.,
прокурора Чорнобривець Ю. М.,
захисника ОСОБА_2,
представника потерпілих ОСОБА_3,
потерпілої ОСОБА_4,
обвинуваченого ОСОБА_5.,

розглянувши у відкритому судовому засіданні в залі апеляційного суду кримінальне провадження за апеляціями прокурора, який брав участь у розгляді кримінального провадження в суді першої інстанції, адвоката ОСОБА_2 в інтересах обвинуваченого ОСОБА_5 на вирок Амур-Нижньодніпровського районного суду м. Дніпропетровська від 18 червня 2013 року щодо ОСОБА_6, засудженого за п. п. 6, 12 ч. 2 ст. 115, ч. 4 ст. 187, ч. 2 ст. 185 КК України, ОСОБА_7, засудженого за п. п. 6, 12 ч. 2 ст. 115 КК України, –

Встановила:

цим вироком

ОСОБА_6, ІНФОРМАЦІЯ_1, уродженець ІНФОРМАЦІЯ_2, громадянин України, неодружений, зареєстрований ІНФОРМАЦІЯ_3, який проживає ІНФОРМАЦІЯ_4, раніше не судимий –

засуджений за п.п. 6, 12 ч. 2 ст. 115 КК України до 15 років позбавлення волі, з конфіскацією всього особисто належного йому майна; за ч. 4 ст. 187 КК України до 9 років позбавлення волі, з конфіскацією всього особисто належного йому майна; за ч. 2 ст. 185 КК України до 4 років позбавлення волі. На підставі ст. 70 ч. 1 КК України, за сукупністю злочинів, шляхом поглинення менш суворих покарань більш суворим, остаточно призначено 15 років позбавлення волі, з конфіскацією всього особисто належного йому майна.

ОСОБА_5, ІНФОРМАЦІЯ_5, уродженець ІНФОРМАЦІЯ_2, громадянин України, неодружений, зареєстрований і проживає за адресою: ІНФОРМАЦІЯ_6, раніше не судимий –

засуджений за п. п. 6, 12 ч. 2 ст. 115 КК України на 13 років позбавлення волі, з конфіскацією всього особисто належного йому майна.

Стягнуто солідарно з ОСОБА_6 та ОСОБА_5 на користь ОСОБА_8 в рахунок відшкодування матеріальної шкоди 32385 гривень 74 копійки. Стягнуто солідарно з ОСОБА_6 та ОСОБА_5 на користь ОСОБА_4 в рахунок відшкодування моральної шкоди 250 000 грн. Судом також вирішено долю речових доказів.

Вироком суду ОСОБА_5 визнано винним та засуджено за те, що у перших числах серпня 2012 року, ОСОБА_6, маючи боргові зобов'язання перед раніше знайомим йому ОСОБА_9 у сумі 500 грн, вирішив не повертати цей борг. Коли останній став наполягати на поверненні грошей, у ОСОБА_6 виник злочинний намір на умисне протиправне заподіянням смерті ОСОБА_9 з корисливих мотивів з метою залишити собі заборговані гроші й у такий спосіб шляхом розбійного нападу заволодіти чужим майном. Через свої антропометричні дані, ОСОБА_6 не зміг би самостійно реалізувати свій злочинний намір, тому що ОСОБА_9 значно перевищував його за фізичними даними, у зв'язку з чим, ОСОБА_6 з метою реалізації задуманого злочинного плану, домовився з раніше йому знайомим ОСОБА_5, який за фізичними даними підходив для співучасті в злочині. Водночас ОСОБА_6 схилив ОСОБА_5 до вчинення злочину пропозицією допомоги з працевлаштуванням на вигідну оплачувану роботу, у зв'язку з чим з корисливих мотивів ОСОБА_5 погодився на вчинення злочину. Отже, співучасники злочину ОСОБА_6 і ОСОБА_5 вступили між собою в попередню злочинну змову на вчинення умисного вбивства з корисливих мотивів групою осіб. Згідно з їх злочинним планом співучасник злочину ОСОБА_6 зобов'язаний був привести ОСОБА_9 на місце злочину, де з ножем напасти на нього. Зі свого боку співучасник ОСОБА_5 був зобов'язаний слідкувати за обстановкою на місці злочину, у разі надання потерпілим опору, подавляти цей опір, допомагати ОСОБА_6 вбивати ОСОБА_9 і всіляко сприяти полегшенню скоєння вказаного злочину, в разі необхідності позбавити життя потерпілого шляхом удушення мотузкою.

11.08.2012 року в денний час ОСОБА_6 спільно з ОСОБА_5 у цілях підшукування місця для здійснення підготовлюваного злочину приїхали в район стадіону, розташованого по вул. Універсальна, 5, де ОСОБА_6 вказав на безлюдне місце серед заростей, розташоване поруч з будинком № 44 по вул. Янтарній у м. Дніпропетровську. Далі співучасник злочину ОСОБА_6, діючи згідно відведеною йому роллю подзвонив потерпілому ОСОБА_9, якому для передачі грошей в сумі 500 грн запропонував зустрітися в задалегідь обговореному зі співучасником злочину ОСОБА_5 місці у обраний час та день, тобто 15.08.2012 року о 23:00 годині в районі стадіону по вул. Універсальна у м. Дніпропетровську, на що потерпілий ОСОБА_9, не підозрюючи злочинних намірів ОСОБА_6, погодився.

15.08.2012 року увечері ОСОБА_6, готуючись до злочину, взяв за місцем проживання ІНФОРМАЦІЯ_4 задалегідь заготовлені для нападу та вбивства: рукавички, мотузку, ніж розкладний з ліхтариком, знаряддя злочину – мотузку – передав ОСОБА_5, за допомогою неї у разі потреби співучасник злочину зобов'язаний був задушити ОСОБА_9. Після чого співучасники діяли згідно з відведеною кожному роллю у злочині: ОСОБА_5 пройшов на місце скоєння запланованого злочину, а ОСОБА_6 – до центрального входу стадіону, розташованого по вул. Універсальна, 5 в м. Дніпропетровську, де його очікував ОСОБА_9. Надалі в цей день приблизно о 23 год. 00 хв., ОСОБА_6, перебуваючи біля центрального входу на стадіон, розташованого по вул. Універсальна, 5 у м. Дніпропетровську, продовжуючи діяти згідно з відведеною йому роллю в злочині, зустрівся з ОСОБА_9 і запропонував тому під надуманим приводом проїхати в гараж, де лежать гроші в сумі 500 грн, на що потерпілий, будучи впевненим у сумлінності дій ОСОБА_6, проїхав на своєму моторолері разом з ОСОБА_6 за вказаним маршрутом, водночас він, діючи за задалегідь спланованим злочинним планом з ОСОБА_5, проїжджаючи біля обговореного раніше місця майбутнього скоєння злочину, розташованого поруч з буд. № 44 по вул. Янтарній у м. Дніпропетровську, попросив у ОСОБА_9 зупинитися. Тим часом у вказаному місці їх вже очікував співучасник злочину ОСОБА_5. Начебто, щоб сходити справити потребу, ОСОБА_6 відійшов трохи вбік, де готуючись до скоєння злочину, одягнув на руки рукавички та дістав ніж.

15.08.2012 року, приблизно в період часу з 23 год. 00 хв. до 23 год. 30 хв., ОСОБА_6, перебуваючи в безпосередній близькості від ОСОБА_9, реалізуючи сумісний з ОСОБА_5 злочинний план, напав на ОСОБА_9 з метою залишити собі гроші в сумі 500 грн, заволодіти цим майном потерпілого, і з метою вбивства з корисливих мотивів, став умисно наносити лезом вказаного заздалегідь заготовленого ножа велику кількість ударів у різні частини тіла ОСОБА_9, зокрема у життєво важливі органи. Нанесеним ударам ножем ОСОБА_9 став надавати опір, кричати, кликати на допомогу. У цей час ОСОБА_5, перебуваючи поряд зі співучасником злочину ОСОБА_6, діючи згідно з розподіленими ролями, з корисливих мотивів, спостерігав за середовищем навколо, щоб попередити співучасника про появу очевидців. Тим часом від завданих ножових поранень потерпілий ОСОБА_9 впав на землю. Після цього співучасник ОСОБА_5, вживаючи всі необхідні заходи для полегшення дій співучасника ОСОБА_6, згідно з відведеною йому роллю в скоєні вбивства, підбіг до ОСОБА_9 і став утримувати його за ноги, тягнути потерпілого в кущі, таким чином подавляючи його опір, унеможливаючи шанси бути поміченими очевидцями і надаючи можливість наносити удари ножем ОСОБА_6, який з метою вбивства в сукупності умисно наніс не менше 39 ударів у область кінцівок, тулуба, шиї та голови ОСОБА_9, зокрема в життєво важливі органи.

В наслідок злочинних дій ОСОБА_6 та ОСОБА_5, ОСОБА_9 згідно з висновком експерта № 1651/163-Е від 07.09.2012 року за результатом судово-медичної експертизи були спричиненні тілесні ушкодження у вигляді: колото-різана рана (№ 1) на задній поверхні лівого плеча з рановим каналом, який прямує ззовні до середини зверху вниз на глибину близько 14 см.; колото-різана рана (№ 2) на задній поверхні тулуба праворуч з рановим каналом, який прямує зверху вниз ззовні до середини та проникає у порожнину на задню поверхню нижньої частки правої легені (довжина ранового каналу близько 7 см.); колото-різана рана (№ 3) на цій же поверхні з рановим каналом, який прямує ззовні до середини дещо зліва направо в клітковину правої нирки (довжина ранового каналу біля 11 см.); колото-різана рана (№ 4) на зовнішній поверхні правого плеча з рановим каналом, який прямує знизу вверх на глибину 3 см.; різана рана (№ 5) глибиною 0,1 см. на зовнішній поверхні правого передпліччя; різана рана (№ 6) глибиною до 2 см. на правій кисті у проміжку між першим та другим пальцем; різана рана (№ 7) глибиною 0,7 см. на 1-му пальці правої кисті; різана рана (№ 8) глибиною 0,7 см. на тильній поверхні правої кисті між 3-м та 4-м пальцем; різана рана (№ 9) глибиною 0,5 см. на тильній поверхні правої кисті; різана рана (№ 10) глибиною 0,8 см. на долонній поверхні другого пальця правої кисті; колото-різана рана (№ 11) на правому плечі з рановим каналом, який прямує ззаду наперед убік ключиці на глибину близько 4,5 см.; колото-різана рана (№ 12) у правій наключичній ділянці з рановим каналом, який прямує вбік ключиці на глибину до 7-ми см.; колото-різана рана (№ 13) глибиною 0,5 см. на зовнішній поверхні лівого передпліччя; колото-різана рана (№ 14) на лівому плечі з рановим каналом, який прямує ззовні до середини; різана рана (№ 15) глибиною 1,3 см. на лівій кисті посередині; різані рани (№ 16-21) глибиною від 0,2 до 1,6 см. на лівій кисті; різана рана (№ 22) глибиною 1,3 см. у правій тім'яній ділянці з переходом на вушну раковину; різана рана (№ 23) глибиною 0,2 см. у правій завушній ділянці; різана рана (№ 24) глибиною 0,3 см. на задній поверхні шиї ліворуч; колото-різана рана (№ 25) на задній поверхні шиї ліворуч з рановим каналом, який прямує ззовні до середини зліва направо на глибину до 10 см. через м'язи, підшкірні поверхневі та дрібні судини; колото-різана рана (№ 26) на правій щоці з рановим каналом, який прямує зверху вниз на глибину до 5 см.; різана рана (№ 27) глибиною 0,3 см. у правій виличній ділянці; різана рана (№ 28) глибиною 0,3 см. на переніссі; різані рани (№ 29, 30) глибиною 0,2 см. на підборідді; колото-різана рана (№ 31) у лівій щічній

ділянці з рановим каналом, який прямує знизу вгору на глибину 2 см.; колото-різана рана (№ 32) у лівій щічній ділянці з рановим каналом, який прямує зверху вниз; колото-різана рана (№ 33) у лівій передвухній ділянці з рановим каналом, який прямує зверху вниз на глибину 2,5 см.; колото-різана рана (№ 34) на лівій вушній раковині з переходом на шию з рановим каналом, який прямує вбік кута нижньої щелепи ліворуч на глибину до 6-ти см. через поверхневі судини, м'язи, білявушну залозу; колото-різана рана (№ 35) на лівій бічній поверхні шиї з рановим каналом, який прямує зліва направо на глибину 4,5 см. через м'яз, підщелепну залозу, яремну вену; колото-різана рана (№ 36) на передній поверхні грудної клітини ліворуч з рановим каналом, який прямує спереду назад та справа наліво в плевральну порожнину на глибину до 5 см. до клітковини середостіння; колото-різана рана (№ 37) на передній поверхні шиї праворуч з рановим каналом, який прямує вглиб зліва направо через м'яз, судини дрібних калібрів у клітковину за праву ключицю на глибину до 5 см.; колото-різана рана (№ 38) на правій бічній поверхні шиї з рановим каналом, який прямує зверху вниз на глибину 4 см. у м'яз; колото-різана рана (№ 39) на черевній стінці праворуч у ділянці клубової кістки з рановим каналом, який прямує справа наліво в клубовий м'яз та м'язи черевної стінки; крововиливи в ранових каналах відповідно до ран, 6 синців у лобній ділянці; 11 саден на лівому плечі, на лівій бічній поверхні грудної клітини, лівій гомілці, 2 синця на лівій бічній поверхні шиї.

Після нанесення вказаної кількості ударів ножем, спричинення великої кількості небезпечних для життя, тому тяжких тілесних ушкоджень, зокрема у життєво важливі органи, ОСОБА_6 вважав їх достатніми для настання смерті, ОСОБА_9 перестав чинити опір, потреба застосування ОСОБА_5 мотузки для його удушення відпала, і з метою приховування слідів особливо тяжкого злочину, ОСОБА_6 і ОСОБА_5 затягли тіло ОСОБА_9 у куці біля буд. № 44 по вул. Янтарній, де наступила смерть потерпілого ОСОБА_9 на місці події – згідно з висновком експерта № 1651/163-Е від 07.09.2012 року – від численних різаних та колото-різаних поранень кінцівок, тулуба, шиї, голови, а також ушкодження внутрішніх органів та судин різних калібрів з подальшим розвитком недокрив'я.

Почувши голоси людей, які на крики потерпілого про допомогу направлялись на місце події, ОСОБА_6 і ОСОБА_5 з місця події розбіглися у різні сторони.

В апеляціях:

- прокурор просить змінити вирок суду через невідповідність призначеного покарання тяжкості злочину й особам обвинувачених, постановити новий вирок відносно ОСОБА_6 за п. п. 6, 12 ч. 2 ст. 115 КК України та призначити покарання у вигляді довічного позбавлення волі, з конфіскацією всього особисто належного йому майна; за ч. 4 ст. 187 КК України позбавити волі на строк 8 років, з конфіскацією всього особисто належного йому майна; за ч. 2 ст. 185 КК України позбавити волі на строк 5 років. На підставі ч. 1 ч. 70 КК України, за сукупністю злочинів, шляхом поглинення менш суворих покарань більш суворим, остаточно призначити ОСОБА_6 покарання у виді довічного позбавлення волі, з конфіскацією всього особисто належного йому майна. ОСОБА_5 прокурор просить визнати винуватим у пред'явленому обвинуваченні за п. п. 6, 12 ч. 2 ст. 115 КК України та призначити йому покарання у виді позбавлення волі на строк 15 років, з конфіскацією всього особисто належного йому майна, на думку прокурора, колегія суддів не врахувала той факт, що особливо тяжкий злочин скоєно групою осіб, обвинувачені вину не визнали та не розкаялися у скоєному.

У зміненій апеляційній скаргі прокурор просить вирок відносно ОСОБА_6 та ОСОБА_5 змінити у зв'язку з неправильним застосуванням закону про кримінальну відповідальність. Виключити з мотивувальної та резо-

лютивної частини вироку кваліфікацію дій ОСОБА_6 за ст. 185 ч. 2 КК України як зайву, оскільки скоєне охоплюється ознаками п. п. 6, 12 ч. 2 ст. 115 та 187 ч. 4 КК України. З мотивувальної частини вироку з речення ОСОБА_6 схилив ОСОБА_5 до вчинення злочину пропозицію допомоги з працевлаштуванням на вигідну оплачувану роботу, в зв'язку з чим, з корисливих мотивів ОСОБА_5 погодився на вчинення злочину – виключити словосполучення з корисливих мотивів. У решті вирок суду відносно ОСОБА_6 та ОСОБА_5 залишити без змін.

- адвокат ОСОБА_2 в інтересах обвинуваченого ОСОБА_5 просить скасувати вирок суду та закрити кримінальне провадження відносно свого підзахисного у зв'язку з відсутністю в його діях будь-якого складу злочину та звільнити його з-під варті, посилається на невідповідність висновків суду фактичним обставинам провадження, які виразилися в тому, що показання свідка ОСОБА_10 суд виклав у вироку зі своїм тлумаченням, перекрутивши суть показань, вважає показання свідка ОСОБА_10 недопустимим доказом, на якому ґрунтується вирок, низку слідчих дій проведено без участі захисника, до яких на підставі кримінального процесуального закону він повинен бути залучений в обов'язковому порядку, стверджує, що в діях його підзахисного не вбачається будь-якого складу злочину.

Заслухавши доповідь судді апеляційного суду, пояснення обвинуваченого ОСОБА_5 та в його інтересах адвоката ОСОБА_2, які, кожен окремо, підтримали апеляцію адвоката ОСОБА_2, не заперечували проти задоволення зміненої апеляції прокурора, пояснення потерпілих ОСОБА_11, ОСОБА_8 та їх представника адвоката ОСОБА_12, які заперечували проти апеляції адвоката ОСОБА_2, думку прокурора Чорнобривець Ю. М., яка підтримала апеляцію прокурора в зміненому виді, перевіrivши матеріали справи в межах апеляцій, обговоривши їх доводи, колегія суддів вважає, що апеляція прокурора підлягає задоволенню, апеляція адвоката ОСОБА_2 в інтересах обвинуваченого ОСОБА_5 частковому задоволенню з огляду на наступне.

Відповідно до ст. 404 КПК України суд апеляційної інстанції переглядає судові рішення суду першої інстанції в межах апеляційної скарги.

Перевіркою доводів апеляційної скарги захисника ОСОБА_2 в інтересах обвинуваченого ОСОБА_5 щодо невідповідності висновків суду фактичним обставинам кримінального провадження, неповноти досудового розслідування та судового розгляду встановлено, що вони свого підтвердження не знайшли.

У матеріалах кримінального провадження відсутні дані, які б свідчили про неповноту чи необ'єктивність дослідження органами досудового розслідування та судом кримінального провадження, порушення принципів змагальності та безпосереднього дослідження доказів у кримінальному провадженні. Висновки суду щодо доведеності винуватості ОСОБА_5 у вчиненні кримінального правопорушення, за яке його засуджено, підтверджуються сукупністю доказів, які зібрані з додержанням кримінального процесуального закону та перевірені під час розгляду кримінального провадження, яким суд дав належну оцінку. Таких порушень кримінального процесуального закону, які б були суттєвими і тягли за собою скасування вироку, у справі не допущено.

Висновки суду про доведеність вини ОСОБА_5 у вчиненні зазначеного злочину за вказаних у вироку обставин та кваліфікація його дій ґрунтуються на досліджених у судовому засіданні та правильно оцінених судом доказах, відповідають фактичним обставинам справи та підтверджені розглянутими в судовому засіданні та викладеними у вироку доказами і, зокрема, даними, що містяться у показаннях свідків, та даними досліджених у судовому засіданні документів. Будь-яких підстав, які б викликали сумнів у наданих поясненнях, перевіркою матеріалів провадження не виявлено. Наведені докази зібрані у встановленому законом порядку та узгоджуються між собою, підстав піддавати сумніву їх достовірність та допустимість колегія суддів не вбачає.

На підтвердження винуватості ОСОБА_5 у вчиненні вищевказаного злочину суд обґрунтовано посплався на докази, які були отримані до набрання чинності КПК України 2012 року, визнавши їх допустимими, й критично поставився до показань обвинувачених ОСОБА_13 та ОСОБА_7 під час судового розгляду, оскільки вони спростовуються наведеними у вирокі показаннями самого ОСОБА_13 як підозрюваного на допитах з участю захисника 16, 17 серпня 2012 року (т. 2 а. с. 88-92, 118-122, 144-145), показаннями самого ОСОБА_5 як підозрюваного та обвинуваченого на допитах з участю захисника 20, 21, 28 серпня 2012 року (т. 2 а. с. 185-190, 195-200, 244-248), показаннями ОСОБА_13 і ОСОБА_5 на очній ставці між ними 28.08.2012 року (т. 3 а. с. 4-16), протоколом від 18.08.2012 року впізнання підозрюваним ОСОБА_13 – ОСОБА_5 як особи, яка була разом з ним на місці вчинення вбивства (т. 2 а. с. 152-153), протоколом відтворення обстановки та обставин події від 17.08.2012 року за участю підозрюваного ОСОБА_13 за участю захисника, під час якого ОСОБА_13 підтвердив, що ОСОБА_5 був на місці скоєння злочину та допомагав йому у вбивстві ОСОБА_9 (т.2 а.с. 137-142), показаннями в судовому засіданні свідка ОСОБА_10 про те, що 15.08.2012 року приблизно о 23 год. на місці вчинення злочину на дорозі біля буд. № 44 по вул. Янтарній він бачив біля моторолера не менше, як 3-х осіб, чув крики про допомогу одного з них, бачив, як когось затагнули в кущі, а коли він наблизився до місця події, то бачив і чув, як не менше двох осіб втікали з місця події через кущі в різні сторони, показаннями свідків ОСОБА_14 і ОСОБА_15 про те, що 15.08.2012 року пізно увечері ОСОБА_13 і ОСОБА_5 разом кудись пішли; висновком експерта № 3120-е від 25.08.2012 року за результатами судово-медичної експертизи, згідно з яким у ОСОБА_5 виявлені різані рани на поверхні лівої і правої кисті, садна на поверхні правої гомілки, які належать до легких тілесних ушкоджень і могли утворитися за 5-8 діб до моменту обстеження 20.08.2012 року (т. 4 а. с. 26-27), що вказує на можливість отримання цих тілесних ушкоджень обвинуваченим під час вбивства ОСОБА_9, висновками експертиз та іншими викладеними у вирокі доказами.

Надаючи оцінку зазначеним доказам у своїй сукупності, колегія суддів не сумнівається в їх належності та допустимості, вважає такі докази достатніми для доведеності винності обвинуваченого у вчиненні інкримінованого йому злочинного діяння, а тому не вбачає підстав визнати наведені у вирокі висновки суду такими, що не відповідають фактичним обставинам справи.

Як убачається з матеріалів провадження, на досудовому розслідуванні під час допитів як підозрюваного з участю захисника 16, 17 серпня 2012 року ОСОБА_6 показав, що у перших числах серпня 2012 року, маючи боргові зобов'язання перед раніше знайомим йому ОСОБА_9 у сумі 500 грн, він вирішив не повертати цей борг. Коли ОСОБА_9 став наполягати на поверненні грошей, він вирішив вбити ОСОБА_9 з метою залишити собі заборговані гроші. Через свої антропометричні дані, він не зміг би самостійно реалізувати свій намір, тому що ОСОБА_9 значно перевищував його за фізичними даними, у зв'язку з чим він домовився з раніше йому знайомим ОСОБА_5, який за фізичними даними підходив для співучасті у вбивстві. Був розроблений план, згідно з яким він зобов'язаний був привести потерпілого до місця злочину, де з ножем напасти на нього. Зі свого боку ОСОБА_5 був зобов'язаний слідкувати за обстановкою на місці злочину, в разі надання потерпілим опору, подавляти цей опір, допомагати вбивати ОСОБА_9 і сприяти полегшенню скоєння вказаного злочину, в разі необхідності позбавити життя потерпілого шляхом удушення мотузкою. 11.08.2012 року в денний час він спільно з ОСОБА_5 в цілях підшукування місця для здійснення підготовлюваного злочину, приїхали в район стадіону розташованого по вул. Універсальна, 5, де він вказав на безлюдне місце серед заростей, розташо-

ваного поруч з будинком № 44 по вул. Янтарній у м. Дніпропетровську, це місце було позначено – місцем вчинення злочину. Він узгодив з ОСОБА_5 місце, дату й час вчинення вбивства та подзвонив потерпілому ОСОБА_9, якому для передачі грошей в сумі 500 грн запропонував зустрітися 15.08.2012 року о 23 год. в районі стадіону по вул. Універсальна в м. Дніпропетровську, на що потерпілий ОСОБА_9 погодився. 15.08.2012 року увечері обвинувачений, готуючись до злочину, взяв за місцем проживання ІНФОРМАЦІЯ_7 заздалегідь заготовлені для нападу і вбивства рукавички, мотузку, розкладний ніж з ліхтариком, мотузку передав ОСОБА_5, за допомогою неї в разі потреби, той зобов'язаний був задушити потерпілого. Після чого ОСОБА_5 пройшов на місце скоєння запланованого злочину, а він – до центрального входу стадіону, розташованого по вул. Універсальна, 5 в м. Дніпропетровську, де його очікував потерпілий. Надалі пізно увечері він, перебуваючи біля центрального входу на стадіон, розташованого по вул. Універсальна, 5 у м. Дніпропетровську, зустрівся з ОСОБА_9 і запропонував тому під надуманим приводом проїхати в гараж, де лежать гроші в сумі 500 грн, на що потерпілий погодився і проїхав на своєму моторолері разом за вказаним ним маршрутом. Пройждючи біля обговореного раніше місця майбутнього скоєння злочину, розташованого поруч з буд. № 44 по вул. Янтарній у м. Дніпропетровську, він попросив у ОСОБА_9 зупинитися у вказаному місці їх уже очікував ОСОБА_5. Начебто, щоб сходити справити потребу, він відійшов трохи вбік, де одягнув на руки рукавички та дістав ніж. Після цього він напав на ОСОБА_9 з метою залишити собі гроші у сумі 500 грн, заволодіти цим майном потерпілого, і з метою вбивства став умисно наносити лезом ножа велику кількість ударів у різні частини тілі ОСОБА_9. Нанесеним ударами ножем потерпілий ОСОБА_9 став надавати опір, кричати, кликати на допомогу. У цей час ОСОБА_5, перебуваючи поряд, спостерігав за середовищем навколо, щоб попередити про появу очевидців. Від завданих ножових поранень потерпілий ОСОБА_9 впав на землю. Після цього ОСОБА_5 підбіг до потерпілого ОСОБА_9 і став утримувати його за ноги, тягнути потерпілого в кущі, унеможливаючи шанси бути поміченими очевидцями. Після нанесення великої вказаної кількості ударів ножем, спричинення великої кількості тілесних ушкоджень, він вважав їх достатніми для настання смерті, а потерпілий перестав чинити опір, потреба застосування ОСОБА_5 мотузки для удушення потерпілого відпала і, з метою приховування слідів злочину, обвинувачений разом з ОСОБА_5 затагли тіло ОСОБА_9 у кущі біля буд. № 44 по вул. Янтарній. Почувши голоси людей, які на крики потерпілого про допомогу направлялись на місце події, вони втекли з місця події (т. 2 а. с. 88-92, 118-122, 144-145).

Дані свідчення підтверджуються й показаннями на досудовому розслідуванні під час допитів як підозрюваного та обвинуваченого за участю захисника 20, 21, 28 серпня 2012 року ОСОБА_5, який показав, що в серпні 2012 року ОСОБА_6 умовив його разом здійснити вбивство ОСОБА_9. Вони заздалегідь обговорили план дій, підготувалися до злочину, позначили місце злочину біля буд. № 44 по вул. Янтарній, де 15.08.2012 року він очікував ОСОБА_6, який приблизно о 23 год. приїхав на моторолері разом з потерпілим ОСОБА_9, на якого ОСОБА_6 напав з ножем і став наносити ножеві поранення, потерпілий кричав, звав на допомогу, він підбіг до них і став допомагати ОСОБА_6, допомагав тягнути тіло потерпілого з дороги у кущі; мотузкою, яку йому дав ОСОБА_6 для удушення потерпілого, він не скористався, оскільки ОСОБА_6 наніс велику кількість ударів ножем потерпілому і той перестав чинити опір, потім мотузку він загубив на місці події, коли почули голоси людей, вони втікли (т. 2 а. с. 185-190, 195-200, 244-248).

Дані свідчення обвинувачених повністю підтверджуються показаннями свідка ОСОБА_16 про те, що вона працює слідчим АНД РВ ДМУ УМВС України в Дніпропетровській області, у 2012 році вона проводила слідчі

дії в кримінальній справі за обвинуваченням ОСОБА_6 та ОСОБА_5, водночас жодних недозволених методів ведення досудового слідства вона не допускала, слідчі дії проводила відповідно до закону, показання, які були занесені у протоколи допитів підозрюваних, надавались добровільно ОСОБА_6 і ОСОБА_5.

Крім того, всі вищезазначені показання узгоджуються і з поясненням свідка ОСОБА_10 про те, що 15.08.2012 року близько 23 год. він вийшов з під'їзду дому по вул.Янтарній,44 покурити, відійшовши трохи від дому й на дорозі почув шум моторолера, який зупинився, побачив біля моторолера декількох осіб, чув крики про допомогу одного з них, бачив, як когось затагнули в кущі, а коли він наблизився до місця події, то бачив і чув, як не менше двох осіб втікали з місця події через кущі в різні сторони, на дорозі валявся кинутий моторолер, у кущах знайшли хлопця в крові, викликали міліцію та швидку медичну допомогу.

Вищенаведені свідчення цілком відповідають і показанням свідка ОСОБА_17 про те, що ОСОБА_9 – його колега, який працював барменом у ресторані «Едбург», 15.08.2012 року він і розповів, що йому потрібно раніше піти з роботи, щоб з кимось зустрітися і забрати борг, приблизно о 22 год. 55 хв. ОСОБА_9 на своєму моторолері поїхав з місця роботи, а 16.08.2012 року стало відомо, що його вбили.

Усе вищевикладене раніше не суперечить і показанням свідка ОСОБА_18 про те, що вона підробляє в ларьку біля будинку №44 по вул. Янтарній м. Дніпропетровська. 15.08.2012 року вона працювала у ларьку і приблизно о 23 год. у неї в ларьку купив пиво молодий чоловік, який проживає в цьому ж будинку, після чого вона чула крики, яким не надала значення, а потім до неї звернувся чоловік, який купував пиво, попросив літар, щоб піти на місце, де кричали та подивитися, вона погодилася піти разом, підійшли туди, побачили моторолер, який лежав на дорозі, поруч у кущах хлопця, який був у крові, викликали швидку допомогу та міліцію.

Показання обвинувачених ОСОБА_13 і ОСОБА_5, дані ними на досудовому розслідуванні, узгоджуються також з показаннями свідків ОСОБА_14 про те, що в неї є двоюрідний брат ОСОБА_6, який періодично перебуває в її квартирі АДРЕСА_1, ночує там. 15.08.2012 року він був у неї, вони спілкувалися, потім вона гуляла з подругами, ввечері до них прийшов ОСОБА_5, з яким вони дружать протягом декількох років, приблизно о 22 год. ОСОБА_5 і ОСОБА_6 пішли, на цім ОСОБА_6 сказав, що скоро повернеться. Він був одягнений у спортивному костюмі, кросівках, пізно увечері ОСОБА_6 повернувся у квартиру сам і в нього праворуч на голові в районі вуха вона побачила гематому, він сказав, що з ним все добре, просто побився, водночас він трохи хвилювався, попросив випрати його костюм, що вона і зробила, ОСОБА_6 переночував у квартирі, а 16.08.2012 року взяв сумку та пішов; повернувся ОСОБА_6 увечері в супроводі працівників міліції, яким вона дала згоду на проведення огляду квартири, під час якого були вилучені речі ОСОБА_6 та ОСОБА_15, про те, що вона бачила в квартирі АДРЕСА_1 у ОСОБА_19 15.08.2012 року ОСОБА_6 і ОСОБА_5, які увечері кудись пішли, пізно увечері ОСОБА_6 повернувся до квартири сам, 16.08.2012 року від працівників міліції вона довідалася, що ОСОБА_6 підозрюють у вчиненні злочину, а також з показаннями допитаного в судовому засіданні судово-медичного експерта ОСОБА_20, який підтвердив свої висновки № 1651/163-Е від 07.09.2012 року і № 1651/222-Е від 09.11.2012 року.

Належність та допустимість вищезазначених доказів підтверджується також матеріалами письмових документів, які містяться в матеріалах провадження, а саме – протоколом огляду від 16.08.2012 року місця вчинення злочину – ділянки місцевості, яка розташована в 80-85 м від кутового під'їзду будинку № 44 по вул. Янтарній м. Дніпропетровська (т. 2 а. с. 5-10); протоколом додаткового огляду від 16.08.2012 року – ділянки місцевості,

довжиною близько 2-х метрів від бетонної огорожі, яка оточує будинок № 10 по вул. Будапештська м. Дніпропетровська (т. 2 а. с. 31); протоколом огляду від 16.08.2012 року – барсетки, що належить ОСОБА_6, в якій було виявлено ніж чорного кольору (т. 2 а. с. 64-66); протоколом огляду від 16.08.2012 року – ділянка місцевості, розташована поблизу будинку № 61 по вул. С. Ковалевській, біля паркану типу «рабиця», що огорожує дитячий садок, є кущі, в яких виявлена пара рукавичок (т. 2 а. с. 68-69); протоколом відтворення обстановки та обставин події від 17.08.2012 року, згідно з яким ОСОБА_6 у присутності понятих за участю слідчого СВ АНД РВ ОСОБА_21, експерта ОСОБА_20, спеціалістів ОСОБА_22, ОСОБА_23, захисника ОСОБА_24, на місці скоєння злочину показав і розповів яким чином він біля будинку №44 по вул. Янтарній наносив тілесні ушкодження ОСОБА_9; водночас ОСОБА_6 вільно орієнтується на місцевості, на якій він із ОСОБА_5 скоювали злочин, розповідав і показував учасникам слідчої дії на конкретні обставини вчинення вбивства ОСОБА_9 (т. 2 а. с. 137-142); протоколом пред'явлення особи для впізнання від 18.08.2012 року, згідно з яким підозрюваний ОСОБА_6 у присутності понятих і захисника впізнав ОСОБА_5 як особу, з яким він скоїв вбивство ОСОБА_9 15.08.2012 року біля буд. № 44 по вул. Янтарній у м. Дніпропетровську (т. 2 а. с. 152-153); висновками експерта № 443к від 20.08.2012 року і № 457к від 27.08.2012 року про групову приналежність крові ОСОБА_6 і ОСОБА_5 (т. 3 а. с. 33, 69); висновками експертів № 901 від 14.09.2012 року, № 896 від 06.09.2012 року, № 891 від 06.09.2012 року, № 934 від 14.09.2012 року, № 894 від 14.09.2012 року, № 895 від 06.09.2012 року, № 890 від 06.09.2012 року, № 902 від 14.09.2012 року, № 900 від 14.09.2012 року, № 899 від 14.09.2012 року, № 892 від 06.09.2012 року, № 552 від 05.09.2012 року, № 586 від 14.09.2012 року про те, що на наданих на дослідження об'єктах встановлена наявність крові людини, яка може належати ОСОБА_9 та не виключена можливість і домішку крові як від ОСОБА_7, так і від ОСОБА_6, як від кожного окремо так і від обох разом; висновком експерта № 652-МК від 10.10.2012 року про те, що колото-різані рани на досліджених шматках шкіри задньої поверхні тулуба праворуч та з правого плеча ОСОБА_9 вірогідно могли бути заподіяні клинком представленого на експертизу складеного ножа, вилученого у ОСОБА_6 (т. 4 а. с. 50-57); висновком експерта № 3120-е від 25.08.2012 року за результатами судово-медичної експертизи, згідно з яким у ОСОБА_5 виявлені різані рани на поверхні лівої і правої кисті, садна на поверхні правої гомілки, які належать до легких тілесних ушкоджень і могли утворитися за 5-8 діб до моменту обстеження, яке було 20.08.2012 року (т. 4 а. с. 26-27); висновком експерта № 1651/163-Е від 07.09.2012 року за результатами судово-медичної експертизи, згідно з яким потерпілому ОСОБА_9 були спричиненні тілесні ушкодження у вигляді: 39 колото-різаних ран; крововиливи у ранових каналах відповідно до ран; 6 синців у лобній ділянці; 11 саден на лівому плечі, лівій бічній поверхні грудної клітини, лівій гомілці, 2 синця на лівій бічній поверхні шиї. Тілесні ушкодження у вигляді численних різаних та колото-різаних поранень кінцівок, тулуба, шиї та голови є у прямому причинному зв'язку з настанням смерті. Смерть потерпілого ОСОБА_9 наступила від численних різаних та колото-різаних поранень кінцівок, тулуба, шиї та голови, а також через ушкодження внутрішніх органів та судин різних калібрів з подальшим розвитком недокрів'я (т. 4 а. с. 17-19); висновком експерта № 1651/222-Е від 09.11.2012 року про те, що тілесні ушкодження у ОСОБА_9 могли бути заподіяні у спосіб і механізм, на який вказував ОСОБА_6 під час відтворення обстановки та обставин події (т. 4 а. с. 113-114); дослідженням під час судового розгляду відеозаписом відтворення обстановки та обставин події від 18.05.2012 року, під час якого ОСОБА_6 у присутності понятих, судово-медичного експерта ОСОБА_20, з участю захисника ОСОБА_24, на місці скоєння злочину показав і розповів, яким чином він 15.08.2012 року біля будинку № 44 по вул. Янтарній наносив тілесні ушкодження

ОСОБА_9, водночас ОСОБА_6, вільно орієнтуючись на місцевості, розповідав, як він із ОСОБА_5 скоювали вбивство ОСОБА_9, що вказує на добровільну дачу показань без примусу та підказок (т. 2 а. с. 137-142).

Під час дослідження матеріалів кримінального провадження також не виявлено даних, які б давали підстави вважати, що всі допитані учасники судового провадження з будь-яких причин обмовили чи могли обмовити обвинуваченого в зазначеному злочині. Порушень вимог кримінального процесуального закону під час збирання й закріплення доказів у справі, які б викликали сумніви в їх достовірності, також не виявлено. Наявні у справі докази відповідають вимогам закону щодо допустимості, достовірності й достатності доказів.

Наведеними доказами, яким суд дав належну оцінку, спростовуються викладені в апеляційній скарзі захисника доводи про те, що обвинувачений ОСОБА_5 не був на місці пригоди, в його діях не убачається склад будь-якого злочину, оскільки суд правильно оцінив покази обвинувачених у суді як надумані, надані з метою ухилитися від відповідальності за вчинені злочини, та визнав за можливе покласти в основу обвинувачення покази ОСОБА_5 і ОСОБА_6, які вони дали на досудовому провадженні, тому що вони узгоджуються між собою, не містять істотних суперечностей і підтверджуються іншими об'єктивними доказами.

Аналізуючи позицію обвинуваченого ОСОБА_5, зіставляючи її з обвинуваченням, що йому інкримінується, а також з показами свідків та з іншими доказами, дослідженими судом, які повністю викривають обвинуваченого у вчиненні інкримінованого кримінального правопорушення, колегія суддів робить висновок про те, що вищезазначені показання та інші наведені судом докази мають характер логічних, послідовних та об'єктивних. Зазначені докази винуватості ОСОБА_5 є такими, що доповнюють одне одного, є належними, достовірними, допустимими, достатніми та такими, що не суперечать Конституції та нормам КПК України, оскільки на підставі цих доказів, які були предметом перевірки в судових засіданнях, з достатньою повнотою з'ясовано всі обставини зазначеного у вирокі злочину.

Колегія суддів вважає, що давши належну оцінку всім зібраним доказам у сукупності, врахувавши поведінку обвинуваченого під час вчинення злочину, суд дійшов обґрунтованого висновку про винність ОСОБА_5 у вчиненні кримінального правопорушення за наведених у вирокі обставин. За таких обставин уважати, що ОСОБА_5 необґрунтовано засуджено за вказане кримінальне правопорушення, немає підстав.

Водночас колегія суддів вважає слушними твердження у апеляційних скаргах захисника та прокурора про неправильну кваліфікацію дій обвинуваченого ОСОБА_5 за п. 6 ч. 2 ст. 115 КК України та неправильне застосування кримінального закону під час кваліфікації дій останнього, а саме щодо невстановленості мотиву скоєння злочину обвинуваченим, оскільки згода на співучасть у скоєнні умисного вбивства в обмін на обіцянку сприяти влаштуванню на високооплачувану роботу є не корисливим мотивом, а іншим особистим інтересом, а за співучасть у позбавленні життя ОСОБА_9 ОСОБА_5 не одержав будь-яких матеріальних благ, майнових прав, не уникнув яких-небудь матеріальних витрат та обов'язків. А відповідно до п. 10 ППВСУ «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи» від 07.02.2003 року за п. 6 ч. 2 ст. 115 КК як учинене з корисливих мотивів умисне вбивство кваліфікується в разі, коли винний, позбавляючи життя потерпілого, бажав одержати у зв'язку з цим матеріальні блага для себе або інших осіб (заволодіти грошима, коштовностями, цінними паперами, майном тощо), одержати чи зберегти певні майнові права, уникнути матеріальних витрат чи обов'язків (одержати спадщину, позбавитися боргу, звільнитися від платежу тощо) або досягти іншої матеріальної вигоди. За такої умови не має значення, чи одержав винний ту вигоду, яку бажав одержати внаслідок убивства, а також коли виник корисливий мотив до початку чи під час вчинення цього злочину.

Отже, з урахуванням вищеведеного, колегія суддів вважає за необхідне виключити з мотивувальної частини вироку суду посилання на кваліфікуючу ознаку п. 6 ч. 2 ст. 115 КК України скоєння злочину з корисливих мотивів. Така зміна обвинувачення не погіршує становища обвинуваченого і не порушує його право на захист, але і не тягне за собою зміни призначеного судом основного покарання.

Крім того, оцінюючи доводи захисника обвинуваченого ОСОБА_5, колегія суддів зазначає наступне.

Посилання захисника у своїй апеляції про те, що судом не було взято до уваги той факт, що ОСОБА_5 фактично був затриманий 17 серпня 2012 року, протокол про затримання був складений лише 18 серпня 2012 року, а до суду для обрання запобіжного заходу був доставлений на 4-ті сутки реального затримання, 21 серпня 2012 року, що не відповідає нормам Конституції України, КПК та іншим нормам закону, колегія суддів вважає їх такими, що заслуговують на увагу.

Відповідно до практики Європейського суду з прав людини важливим аспектом правового регулювання порядку затримання є визначення моменту затримання. У ст. 209 КПК України він формулюється так: «особа є затриманою з моменту, коли вона силою або через підкорення наказу змушена залишатися поруч з уповноваженою службовою особою або в приміщенні, визначеному уповноваженою службовою особою».

У справі «Кушнір проти України» (Kushnir v. Ukraine, №42184/09, рішення від 11 грудня 2014 року), Суд визнав порушення ст. 5 §1 Конвенції у випадку, коли заявника було затримано без будь-якого рішення, і це затримання було зареєстровано наступного дня із затримкою приблизно 19 годин, оскільки перелік винятків, які стосуються права на свободу, що гарантуються даною нормою, є вичерпним, щоб ніхто не був свавільно позбавлений волі, а відсутність запису про взяття під варту повинно само собою вважатися серйозним порушенням, оскільки перебування під вартою особи без будь-якого оформлення є повним запереченням принципово важливих гарантій, які містяться у статті 5 Конвенції, та свідчить про серйозне порушення цього положення. Відсутність реєстрації таких даних, як дата, час і місто затримання, ім'я та прізвище затриманого, причини затримання та прізвище особи, яка здійснила затримання, повинно розглядатися як несумісне з вимогами законності й самою ціллю статті 5 Конвенції.

Як убачається з матеріалів кримінального провадження, ОСОБА_5 був доставлений до АНД РВ ДМУ ГУМВС України в Дніпропетровській області 17 серпня 2012 року, де він дав первинні пояснення, був допитаний як свідок під протокол допиту свідка та у нього були відібрані зразки піднігтьового змісту для проведення експертних досліджень. Однак затримання останнього було зареєстровано тільки 18 серпня 2012 року. Отже, 17 серпня 2012 року ОСОБА_5 незаконно, без належно оформлених документів та без надання йому захисника, був затриманий за підозрою у вчиненні злочину. Але ці обставини залишилися поза увагою суду.

Отже, колегія суддів доходить висновку про те, що ОСОБА_5 був затриманий саме 17 серпня 2012 року за відсутності будь-якого рішення з цього приводу та був поміщений під варту без належного оформлення до наступної доби.

Також у апеляції захисник вказує на те, що низка слідчих дій у даному провадженні була проведена без участі захисника, що тягне за собою порушення норм ст. 45 КПК України (в редакції 1960 року), на що колегія суддів погоджується в частині визнання недопустимими таких доказів, а саме: протоколу огляду від 18.08.2012 року особистих речей ОСОБА_5 (т. 2 а. п. 131-132, 133-136), з урахуванням визначеного моменту затримання останнього. Інші слідчі дії, зазначені апелянтом, не є такими, що проведені з порушенням вимог кримінального

процесуального законодавства, оскільки згідно з приписами вищенаведеної статті, в даному випадку участь захисника під час проведення дізнання, досудового розслідування або судового розгляду обов'язкова з моменту затримання особи або пред'явлення їй обвинувачення, а на час проведення даних дій ані ОСОБА_6, ані ОСОБА_5 не набули того статусу, що підпадає під дію вказаної норми права.

Колегія суддів також погоджується з доводами захисника про безпідставність посилання суду та визнання доказами обвинувачення протоколу явки з повинною та пояснення ОСОБА_5 з огляду на наступне.

За практикою, напрацьованою Європейським судом з прав людини, рішення якого відповідно до ст. 17 Закону України від 23 лютого 2006 року № 3477-IV «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» застосовуються під час розгляду справ як джерело права, а також відповідно до норм національного законодавства, не є показаннями підозрюваного його пояснення, надані органу дізнання не під час допиту, вони не можуть бути використані в доказуванні винності та на них не можна посилалися, оскільки вони не встановлюються з джерел, передбачених у ч. 2 ст. 65 КПК. Згідно зі ст. 96 КПК України явка з повинною – це особисте, добровільне письмове чи усне повідомлення заявником про злочин дізнавачу, слідчому, прокурору або судді. Однак у переліку доказів, викладеному в ч. 2 ст. 65 КПК України явка з повинною не вказана. Статтями 73, 74 КПК України передбачено можливість покладення в основу обвинувачення лише визнання підозрюваним або обвинуваченим своєї винності за умови підтвердження цього визнання сукупністю доказів, що є у справі. Таке визнання винності має бути занесено у протокол допиту і не може встановлюватися з будь-якого іншого джерела, не передбаченого законом, зокрема із протоколу про явку з повинною. Отже, в даному випадку немає законних підстав для визнання явки з повинною доказом винуватості ОСОБА_5.

Як зазначив у своєму рішенні у справі «Чопенко проти України» (Chopenko v. Ukraine, № 17735/06, рішення від 15 січня 2015 року) Європейський суд з прав людини, – право на захист як таке буде непоправно порушено, якщо визнавальні покази, отримані від особи під час допиту правоохоронними органами за відсутності захисника, використовуватимуться з метою її засудження.

У рішенні у справі «Шабельник проти України» від 19 лютого 2009 року Європейський суд з прав людини зосередив увагу на тому, що «як правило, вже на початку поліцейських допитів обвинуваченому має надаватися можливість користуватися допомогою захисника. Право захисту буде в принципі непоправно порушено, якщо під час засудження його судом використовуватимуться викривальні показання, отримані під час допиту без присутності захисника».

Як убачається з матеріалів провадження, 18 серпня 2012 року з 15:40 годин до 16:00 годин ОСОБА_5 написав у відділі міліції явку з повинною, засвідчивши свою причетність до вчинення злочину щодо ОСОБА_9. Судом апеляційної інстанції було встановлено момент затримання ОСОБА_5 саме 17 серпня 2012 року. З цього випливає, що за день до написання явки з повинною ОСОБА_5 вже було поміщено під варту без складання відповідного протоколу й допитано як свідка щодо обставин вбивства. Звертає на себе увагу така обставина. Кримінальну справу було порушено за фактом вбивства ОСОБА_9 за ознаками злочину, передбаченого ч. 1 ст. 115 КК. Водночас із тексту явки з повинною ОСОБА_5, датованої 18 серпня 2012 року, випливає, що він брав участь у вбивстві за обтяжуючих обставин, а за таке вбивство чинним кримінальним законодавством України передбачено покарання у виді довічного позбавлення волі.

Під час дослідження матеріалів кримінального провадження колегією суддів було встановлено, що обвинувачений ОСОБА_5 неодноразово надавав визнавальні показання у присутності захисника і не відмовлявся

від них, доки до провадження не було допущено іншого захисника. Докази, що початкові визнавальні показання, надані заявником за відсутності захисника, було отримано внаслідок жорсткого поводження або під загрозою його застосування, відсутні. З іншого боку, колегія суддів зазначає, що тоді, коли ОСОБА_5 добровільно надав початкові визнавальні показання, він міг не повністю усвідомлювати їхню значущість. А оскільки надалі ОСОБА_5 відмовився від явки з повинною, яка була зроблена без роз'яснення йому всіх прав, що є складовими права на захист, підстав стверджувати про добровільність такої явки немає.

Отже, на підставі вищевикладеного та враховуючи позицію Європейського суду з прав людини, згідно з якою право кожного обвинуваченого у вчиненні злочину на ефективну юридичну допомогу захисника, який, у разі необхідності, призначається офіційно, не є абсолютним, воно є однією з основних ознак справедливого судового розгляду (рішення у справі «Кромбах проти Франції» (Krombach v. France)). Як правило, доступ до захисника має надаватися з першого допиту підозрюваного працівниками міліції, за винятком випадків, коли за конкретних обставин відповідної справи продемонстровано, що існують вагомі підстави для обмеження такого права (як видно з рішення ЄСПЛ у справі «Сальдуз проти Туреччини» (Salduz v. Turkey)). Як убачається з матеріалів кримінального провадження, перший допит підозрюваного ОСОБА_5 20.08.2012 року був проведений за участю захисника ОСОБА_26, що надало можливості колегії суддів дійти висновку про безпідставність доводів адвоката ОСОБА_2 про несвоєчасність надання захисника ОСОБА_5 під час досудового розслідування, що мало б наслідком порушення права останнього на захист. Що ж стосується безпідставності та незаконності тримання під вартою ОСОБА_5, про що йдеться в апеляції захисника, колегія суддів виклала відповідь на це питання в ухвалі від 24 вересня 2015 року, яка була постановлена в судовому засіданні судом апеляційної інстанції.

Колегія суддів не вбачає порушення закону в тому, що на думку адвоката ОСОБА_2, не можна посилатися на докази, отримані органом досудового слідства до набрання чинності КПК України в редакції 2012 року, оскільки п. 8 Розділу XI «Перехідні положення» КПК України визначено, що допустимість доказів, отриманих до набрання чинності цим Кодексом, визначається у порядку, що діяв до набрання ним чинності, а КПК України в редакції 1960 року не містить нормативного визначення поняття допустимість доказів і визначав лише порядок отримання, закріплення та оцінки доказів про що йде мова в ст. ст. 65, 67, 73, 74, 301 КПК України, що судом було враховано під час оцінки доказів у даному провадженні. Усі докази були закріплені з дотриманням вимог КПК України 1960 року і є допустимими, оскільки отримані відповідно до чинного на той час процесуального законодавства, тому суд цілком обґрунтовано визнав їх належними, допустимими, достовірними і достатніми у всій своїй сукупності.

Колегія суддів також визнає такими, що не підлягають задоволенню, твердження захисту про порушення закону з боку прокурора під час зміни обвинувачення та вважає за необхідне зазначити, що згідно з ухвалою Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 04 червня 2015 року, даний апеляційний розгляд проводиться відносно ОСОБА_5, і з огляду на це доходить висновку про те, що прокурором у судовому засіданні не висувалося нового обвинувачення ОСОБА_5 за новими окремими фактами згідно зі ст. 339 КПК України, а саме уточнювалася правова кваліфікація його дій відповідно до вимог ст. 338 КПК України, що не суперечить нормам кримінального процесуального закону.

Що стосується доводів апеляційної скарги захисника про невідповідність показань свідка ОСОБА_10, які він надав у судовому засіданні, тому що прокурор спочатку відмовився від допиту даного свідка, а згодом знову

заявив клопотання про його допит, яке було задоволено судом у порушення встановленого порядку дослідження доказів, колегія суддів вважає їх необґрунтованими, оскільки з матеріалів провадження убачається, що вказаний свідок тривалий час не з'являвся в судові засідання у зв'язку з виїздом за межі м. Дніпропетровська, але після повернення в місто виявив бажання прибути в судові засідання для дачі показів, відповідно до чого прокурором знову було заявлено клопотання про допит свідка ОСОБА_10, яке судом було законно поставлено на обговорення, а надалі задоволено. Із матеріалів провадження істотних суперечностей, які б впливали на правильність установа фактичних обставин провадження під час скоєння злочину, у показаннях даного свідка не убачається, а деякі розбіжності в зазначених показах свідчать про індивідуальне сприйняття кожною особою подій, учасником яких вони були, і не впливають на висновок суду. Тому колегія суддів не вважає в діях суду першої інстанції будь-яких порушень законодавства під час відправлення ним правосуддя у даному кримінальному провадженні. А та обставина, що слідство і суд по-іншому оцінюють докази, зокрема, показання свідків, висновки експертиз та інших письмових доказів, порівняно з оцінкою їх обвинуваченим та його захистом, не свідчить про необ'єктивність слідчих органів і суду, на що є посилання в поданих апеляціях.

Також колегія суддів вважає безпідставними твердження апелянта про те, що всі імунологічні експертизи відносно дослідження крові не є доказом того, що саме кров ОСОБА_5 була виявлена на досліджених предметах, оскільки згідно із зазначеними висновками експертів не унеможливується встановлення на об'єктах дослідження зокрема і домішок крові як від ОСОБА_6, так і від ОСОБА_5, як від кожного окремо, так і від обох разом, тому дані докази неможливо виключити з доказової бази за обвинуваченням ОСОБА_5 у даному кримінальному провадженні за вимогою апеляції захисника.

Не знайшли свого підтвердження і доводи захисту про безпідставність посилання суду як на доказ на висновок експерта № 3120-е від 25.08.2012 року щодо наявності виявлених у ОСОБА_5 тілесних ушкоджень, оскільки з даного висновку убачається, що зазначені ушкодження у ОСОБА_5 могли виникнути саме в той період, коли було скоєно вбивство потерпілого ОСОБА_9, а захистом, враховуючи принцип змагальності судового процесу, не було надано доказів своєї версії щодо обставин та часу заподіяння вказаних тілесних ушкоджень.

Безпідставними є доводи захисту щодо незаконності відібрання зразків крові у ОСОБА_5 з огляду на те, що відповідна постанова слідчого Богданової Ю.І. від 20.08.2012 року була винесена відповідно до вимог ст. 199 КПК України (в редакції 1960 року), а постанову районного суду було скасовано в апеляційному порядку у зв'язку з тим, що відібрання зразків крові, як добровільне, так і примусове, проводиться на підставі постанови слідчого і для цього не потрібен дозвіл суду.

Доводи захисту про недозволені методи ведення досудового розслідування не були підтверджені і спростовуються матеріалами перевірки, проведеної під час судового розгляду, за результатами якої 15.05.2013 року було винесено постанову про закриття кримінального провадження за відсутністю складу злочину, яка не була оскаржена та скасована в апеляційному порядку.

Так, у рішенні Європейського суду з прав людини у справі від 12 червня 2008 року «Яременко проти України» зазначено, що «коли особа заявляє небезпідставну скаргу про жорстоке поводження з боку правоохоронних органів, має бути проведене ефективне офіційне розслідування, під час якого можна виявити та забезпечити показання винних осіб. Мінімальні стандарти, викладені в практиці Суду, передбачають проведення незалежного та безстороннього розслідування під контролем громадськості, а від компетентних органів влади вимагають

ретельності та оперативності під час його проведення». З матеріалів провадження убачається, що 15.03.2013 року в судовому засіданні прокурор заявив клопотання про відкладення слухання справи для проведення службового розслідування за заявами обвинувачених щодо застосування до них психологічного тиску та недозволених методів під час досудового розслідування з боку працівників міліції. На підставі доручення прокурора АНД району м. Дніпропетровська згідно з ухвалою Амур-Нижньодніпровського районного суду м. Дніпропетровська слідчим прокуратури АНД району м. Дніпропетровська ОСОБА_27 було здійснено досудове розслідування у кримінальному провадженні № 42013041630000076 про проведення службової перевірки відносно о/у СКР АНД РВ ДМУ ОСОБА_28, ОСОБА_29 та інших працівників міліції за попередньою кваліфікацією ч. 1 ст. 365 КК України. За результатами проведеного розслідування 15.05.2013 року була винесена постанова про закриття кримінального провадження за відсутністю складу злочину, передбаченого приписами вищезазначеної статті, в діях співробітників АНД РВ ДМУ ГУМВС України в Дніпропетровській області, які здійснювали затримання та відбирали першочергові покази в обвинувачених. Суд, посилаючись у вирокі на результати перевірки, звернув увагу на всі обставини, які мають істотне значення для правильної оцінки доводів обвинувачених щодо незаконності вчинених щодо них дій з боку працівників органів внутрішніх справ, а розслідування фактів, на які посилалися обвинувачені, колегія суддів вважає незалежним та безстороннім, що не ставить під сумнів законність проведеної перевірки. Тим більш, зазначена постанова про закриття кримінального провадження за відсутністю складу злочину від 15.05.2013 року, стороною захисту взагалі не оскаржувалась.

Доводи апеляції захисника про те, що під час досудового розслідування обвинувачений обмовляв себе, вказуючи на те, що він та ОСОБА_6 зтягували труп потерпілого за ноги в кущі, що суперечить протоколу огляду місця пригоди та показам свідків ОСОБА_10 та ОСОБА_18, за якими тіло ОСОБА_9 було виявлено на землі в кущах, ногами в напрямку до проїзної частини дороги, за відсутністю на трупі слідів волочіння, колегія суддів вважає необґрунтованими.

Неможливість встановлення цих обставин у повному обсязі не виправдовує обвинуваченого, оскільки вина ОСОБА_5 повністю підтверджується зібраними у кримінальному провадженні та дослідженими у процесі судового розгляду доказами, вказаними вище, а також іншими доказами наведеними у вирокі, які повністю викривають обвинувачених і доводять їх вину поза розумними сумнівами.

Колегія суддів вважає за необхідне зазначити, що вказане кримінальне правопорушення було скоєно в умовах неочевидності, зокрема у нічний час, використовуючи безпорадний стан потерпілого, у зв'язку із застосуванням до нього фізичного насильства. Свідки, які були б безпосередніми очевидцями подій, відсутні, обвинувачені не визнають участі ОСОБА_5 у скоєному, через що деякі обставини встановити неможливо.

У зв'язку з чим докази, які містяться в кримінальному провадженні, переважно непрямі, тому колегія суддів доходить висновку, що суд першої інстанції дав належну юридичну оцінку доказам, що є в кримінальному провадженні не тільки з погляду їх належності, допустимості і достовірності, а й з погляду їх узгодженості, взаємозв'язку та системності, які у своїй сукупності взаємодоповнюють один одного і є достатніми для ухвалення законного та обґрунтованого рішення у кримінальному провадженні.

Враховуючи вищевикладене, доводи захисника щодо порушення права обвинуваченого ОСОБА_5 на захист, яке на його думку виразилось у тому, що у вирокі не розкрито, як саме потерпілий був переміщений з місця скоєння нападу та не встановлено всіх обставин скоєння кримінального правопорушення, колегія суддів

розцінює як нікчемні, оскільки факт насильницьких дій щодо потерпілого повністю знайшов своє підтвердження у процесі судового розгляду, а вищезазначені доводи апеляції захисника не є істотним для юридичної кваліфікації, не порушують право обвинуваченого на захист і не виключають злочинність діяння обвинуваченого.

Щодо твердження апелянта про те, що протокол відтворення обстановки та обставин події за участю ОСОБА_6 від 17 серпня 2014 року складений з порушенням ст. 85-2 КПК України (в редакції 1960 року), а саме, після проведення слідчої дії не складено протокол про перегляд відеозапису, перегляд відеозапису учасниками відтворення події проведено за 3 хвилини, колегія суддів не вбачає причин визнавати цей доказ недопустимим, оскільки дана слідча дія може проводитись не тільки на місці події, а й в інших місцях, зокрема, коли метою даної слідчої дії є встановлення механізму нанесення тілесного ушкодження.

Відповідно до протоколу відтворення обстановки і обставин події від 17 серпня 2014 року обвинувачений ОСОБА_6 в обстановці, наближеній до події злочину, у присутності понятих розказав і показав, де, коли і за яких обставин заподіяв тілесні ушкодження потерпілому (т. 2 а. с. 137 – 142). У колегії суддів, як і в суду першої інстанції, не викликає сумнівів достовірність проведення зазначеної слідчої дії саме 17 серпня 2012 року з 16 години до 17 години 06 хвилин, як зазначено у протоколі. А відсутність протоколу про перегляд відеозапису не впливає на законність зазначеної дії. Подальша відмова на судовому слідстві ОСОБА_6 від показів наданих під час відтворення обстановки та обставин події від 17 серпня 2014 року, правильно кваліфіковані судом як спосіб захисту останнього з метою ухилитися від відповідальності за вчинене.

Згідно зі ст. 65 КК України особі, яка вчинила злочин, має бути призначено покарання, необхідне й достатнє для виправлення та попередження нових злочинів. Це покарання має відповідати принципам справедливості, співмірності, індивідуалізації. Для його вибору суд повинен урахувати ступінь тяжкості злочину, конкретні обставини його вчинення, форму вини, наслідки цього діяння, дані про винну особу, обставини, що впливають на покарання, ставлення особи до своїх дій, інші обставини, які впливають на забезпечення відповідності покарання характеру й тяжкості вчиненого злочину.

Матеріали кримінального провадження не містять обставин, які б давали підстави вважати, що покарання ОСОБА_5 призначено із порушенням визначених у законі загальних засад.

Суд під час призначення покарання обвинуваченому повною мірою врахував ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, яке згідно зі ст. 12 КК України належить до категорії особливо тяжких злочинів, дані про особу обвинуваченого ОСОБА_5, який на обліку у лікарів нарколога та психіатра не перебуває, характеризується задовільно, шкоду потерпілим не відшкодував, у скоєному не розкаявся, раніше не судимий, дійшов обґрунтованого висновку про необхідність призначення обвинуваченому покарання у вигляді позбавлення волі в межах санкції ч. 2 ст. 115 КК України з реальним його відбуттям.

Водночас, враховуючи те, що з обвинувачення ОСОБА_5 необхідно виключити посилання на кваліфікуючу ознаку п. 6 ч. 2 ст. 115 КК України скоєння злочину з корисливих мотивів, колегія суддів вважає за необхідне в частині призначеного ОСОБА_5 покарання виключити додаткове покарання конфіскацію всього особисто належного йому майна, оскільки даний вид покарання застосовується за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 115 КК України, тільки в разі наявності корисливого мотиву, який кваліфікується саме за п. 6 ч. 2 ст. 115 КК України. А виключення колегією суддів певних неналежних доказів та звільнення від додаткового покарання, не змінює обсяг та вид основного покарання, призначеного судом першої інстанції.

Крім того, колегія суддів не вбачає підстав для задоволення доводів апеляції прокурора, який ставить питання про скасування вироку у зв'язку з м'якістю призначеного покарання засудженим.

На переконання колегії суддів, за наявності вказаних доказів, вважати вирок суду необґрунтованим, а його виводки такими, що не відповідають фактичним обставинам кримінального провадження, неможливо.

На підставі викладеного, колегія суддів вважає вирок суду законним, обґрунтованим та таким, що скасуванню з викладених в апеляції мотивів не підлягає.

Будь-яких даних, які б свідчили про наявність під час розслідування кримінального провадження та його розгляді істотних порушень вимог кримінального процесуального закону, які б тягли за собою безумовне скасування всього вироку, щодо справи не встановлено.

На підставі вищевикладеного, керуючись ст. ст. 376, 404, 405, 407, 408, 419 КПК України, колегія суддів, –

Постановила:

Апеляційні скарги адвоката ОСОБА_2 та прокурора, який брав участь у розгляді кримінального провадження в суді першої інстанції, задовольнити частково.

Вирок Амур-Нижньодніпровського районного суду м. Дніпропетровська від 18 червня 2013 року щодо ОСОБА_5 змінити.

Виключити з мотивувальної частини вироку суду посилання на кваліфікуючу ознаку п. 6 ч. 2 ст. 115 КК України скоєння злочину з корисливих мотивів.

Виключити з мотивувальної частини вироку посилання як на доказ – протокол огляду від 18.08.2012 року особистих речей ОСОБА_5 та його явку з повинною від 17 серпня 2012 року.

У частині призначення покарання виключити додаткове покарання у виді конфіскації всього особисто належного ОСОБА_5 майна.

Уважати ОСОБА_5 засудженим за п. 12 ч. 2 ст. 115 КК України до 13 років позбавлення волі.

Строк відбування покарання ОСОБА_5 відраховувати з 17 серпня 2012 року, тобто з моменту його фактичного затримання.

В іншій частині вирок суду залишити без зміни.

Ухвала набирає чинності з дня її проголошення і може бути оскаржена шляхом подачі касаційної скарги до Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних та кримінальних справ протягом трьох місяців з дня проголошення судового рішення судом апеляційної інстанції, а засудженим, який тримається під вартою, – в такий же строк з дня вручення йому копії судового рішення.

8. Рішення Комунарського районного суду м. Запоріжжя від 30 квітня 2013 року, справа № 333/3129/13-к, суддя Дмитрієва М. М.

Посилання: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/33057405>

Комунарський районний суд. м.Запоріжжя

Ухвала Іменем України

про призначення судового розгляду

30 квітня 2013 року

м. Запоріжжя

Комунарський районний суд м. Запоріжжя у складі:

головуючого судді – Дмитрієвої М. М.,

при секретарі Старченко А. С.,

за участю прокурора Шашенкова Р. А.,

потерпілого ОСОБА_1,

розглянувши у підготовчому судовому засіданні, в залі Комунарського районного суду м. Запоріжжя, кримінальне провадження № 12013080380000397 відносно

ОСОБА_2, ІНФОРМАЦІЯ_1, уродженця м. Запоріжжя, українця, громадянина України, освіта неповна середня, холостого, який не працює, проживає за адресою: АДРЕСА_1, не зареєстрованого, раніше судимого:

2009 року П'ятихатським районним судом Дніпропетровської області за ч. 2 ст. 187 КК України, засуджений до 5 років позбавлення волі, достроково звільнений 26.06.2012 року. невідбутий строк – 1 рік 7 місяців, за обвинуваченням у скоєнні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 186 КК України, –

Встановив:

18 квітня 2013 року до Комунарського районного суду м. Запоріжжя надійшов обвинувальний акт відносно ОСОБА_2, ІНФОРМАЦІЯ_1, за обвинуваченням у скоєнні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 186 КК України, реєстр матеріалів досудового розслідування та розписка про отримання обвинуваченим ОСОБА_2 обвинувального акту.

Прокурор під час підготовчого провадження просив призначити судовий розгляд на підставі обвинувального акту.

Обвинувачений ОСОБА_2 та потерпілий ОСОБА_1 проти цього не заперечували.

У судовому засіданні встановлено факт, що особі ОСОБА_2 06.09.2012 року Жовтневим районним судом м. Запоріжжя обрано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою.

Однак, в ЄРДР данні про кримінальне правопорушення внесені лише 11.04.2013 року.

З пояснень прокурора прокуратури Запорізької прокуратури з нагляду за додержанням законів в транспортній сфері та обвинуваченого ОСОБА_2 встановлено, що з часу обрання запобіжного заходу, а саме 06.09.2012 року, до цього часу запобіжний захід не продовжувався, новий не обирався.

Однак, майже всі слідчі дії виконані у вересні 2012 року (допит потерпілого ОСОБА_1, свідків ОСОБА_3, ОСОБА_4, ОСОБА_5).

Відповідно до ч. 3 ст. 315 КПК України, під час підготовчого судового засідання суд за клопотанням учасників судового провадження має право обирати, змінити чи скасувати заходи забезпечення кримінального провадження, зокрема запобіжний захід, обраний щодо обвинуваченого. Під час розгляду таких клопотань суд до-

держується правил, передбачених розділом II цього Кодексу. За відсутності зазначених клопотань сторін кримінального провадження застосовування заходів забезпечення кримінального провадження, обраних під час досудового розслідування, вважається продовженим.

У зв'язку з відсутністю клопотань сторін кримінального провадження про обрання запобіжного заходу, з урахуванням положень ст. 315 КПК України, суд не може з власної ініціативи обрати запобіжний захід.

З пояснень прокурора, обвинуваченого та наданих матеріалів кримінального провадження, суд дійшов висновку щодо необґрунтованого тримання під вартою ОСОБА_2, а тому, з урахуванням рішення Європейського суду від 10.02.2011 року у справі «Харченко проти України», рішення Європейського суду від 17.03.2011 року «Буров проти України», відповідно до яких тримання під вартою можливе лише за наявності для цього відповідних та належних підстав, вважає за необхідне про факт порушення прав обвинуваченого повідомити прокурора Запорізької області для вжиття заходів реагування.

Підстав для ухвалення рішень, передбачених пунктами 1-4 частини третьої статті 314 КПК України, під час підготовчого судового засідання не встановлено.

Враховуючи вищевикладене, керуючись ст. ст. 314-316, 331, 372 КПК України, суд –

Ухвалив:

Призначити судовий розгляд кримінального провадження № 1-кп/333/291/13 відносно ОСОБА_2, ІНФОРМАЦІЯ_1, за обвинуваченням у скоєнні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 186 КК України, у відкритому судовому засіданні, в залі Комунарського районного суду м. Запоріжжя, за адресою: м. Запоріжжя, вул. Малиновського, буд. 7, о 11 годині 00 хвилин 28 травня 2013 року.

Справу розглядати суддею одноособово.

Визначити склад осіб, які будуть брати участь у судовому розгляді: прокурор, потерпілий, обвинувачений.

Суддя

Комунарського районного суду м. Запоріжжя

М.М. Дмитрієва

9. Ухвала Придніпровського районного суду м. Черкас від 13 листопада 2015 року, справа № 711/10196/15-к, суддя Угорчук В. В.

Посилання: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/53462961>

Придніпровський районний суд м. Черкас

Ухвала

Іменем України

13 листопада 2015 року

м. Черкаси

Слідчий суддя Придніпровського районного суду м. Черкаси Угорчук В. В. за участю секретаря судового засідання Буйновської А. П., прокурора Кропиви В. В., підозрюваного ОСОБА_1, захисника ОСОБА_2, розглянувши у відкритому судовому засіданні клопотання прокурора про обрання запобіжного заходу у вигляді

тримання під вартою підозрюваного за кримінальним провадженням № 12015251010000053 ОСОБА_1, ІНФОРМАЦІЯ_1, громадянина України, уродженця с. Червона Слобода Черкаського району Черкаської області, з середньою освітою, не судимого, одруженого, який має неповнолітню дитину, працює комірником в ПП «Биць», мешканця АДРЕСА_1,

у скоєнні злочинів, відповідальність за які передбачена ч. 2 ст. 146, ч. 2 ст. 187, ч. 2 ст. 289, ч. 1 ст. 129 КК України,

Встановив:

Прокурор прокуратури Черкаської області Кропива В. В. звернулася із клопотанням про обрання підозрюваному ОСОБА_1 запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою.

Органом досудового розслідування здобуті докази того, що біля 14 години 10 хвилин 10 листопада 2015 року ОСОБА_1, діючи разом із іншою особою, поблизу аптеки № 7 по вул. Смілянській, 40 у м. Черкаси незаконно позбавив волі та викрав потерпілого ОСОБА_4, після чого незаконно утримував його до 10 години 11.11.2015 року. Водночас, погрожуючи вбивством та застосуванням фізичного насильства, вони вимагали у потерпілого передати грошові кошти й інші цінності, незаконно заволоділи його грошовими коштами, іншим майном, зокрема й автомобілем, а також паспортом потерпілого для виїзду за кордон.

За таких обставин прокурор заявив клопотання про обрання підозрюваному запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, тому що існують ризики того, що підозрюваний може переховуватись від слідства, перешкоджати встановленню істини у справі, незаконно впливати на потерпілого, свідків, іншого підозрюваного.

Вислухавши доводи сторін обвинувачення і захисту, дослідивши надані докази, вважаю, що клопотання обґрунтоване та підлягає задоволенню.

В органу досудового розслідування є підстави для повідомлення ОСОБА_1 про підозру у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 146, ч. 2 ст. 187, ч. 2 ст. 289, ч. 1 ст. 129 КК України, за які передбачено покарання у вигляді позбавлення волі строком до 10 років з конфіскацією майна.

Це впливає із протоколу допиту потерпілого, свідків ОСОБА_5, ОСОБА_6, ОСОБА_7, ОСОБА_8, ОСОБА_9, ОСОБА_10.

Отже, з огляду на висновок Європейського суду з прав людини, який міститься у п. 175 в рішенні від 21.04.2011 року у справі «Нечипорук і Йонкало проти України», в органу досудового розслідування є факти та інформація про те, що ОСОБА_1 міг вчинити правопорушення, тобто підозра є обґрунтованою.

Підозрюваний ОСОБА_1 11.11.2015 року затриманий у порядку ст. 208 КПК України.

Слідчому судді доведено, що підозрюваний може незаконно впливати на потерпілого та свідків, враховуючи спосіб вчинення злочинів із застосуванням фізичного насильства та погроз вчинити таке насильство, а також те, що, як мінімум, один зі свідків, побоюючись за своє життя та здоров'я, відмовився від проведення з ним слідчих дій.

Оскільки він обґрунтовано підозрюється у вчиненні низки умисних злочинів, зокрема й тяжких, цілком обґрунтовано існує вірогідність того, що він під страхом неминучого покарання в разі доведеності його вини може ухилитись від органу досудового розслідування та (або) суду.

У цей час органом досудового розслідування не вилучено знаряддя вчинення злочинів, викраденого майна, тому цілком вірогідним є те, що підозрюваний, перебуваючи на волі, може їх знищити або приховати.

З огляду на викладене слідчому доведено існування ризиків, передбачених п. п. 1,5 ст. 177 КПК України. Слідчий суддя не бере до уваги надану захисником заяву від імені потерпілого про те, що він не має жодних претензій до підозрюваного, тому що злочини, передбачені ч. 2 ст. 146, ч. 2 ст. 187, ч. 2 ст. 289 КК України, не належить до кримінального провадження приватного обвинувачення.

Застосування більш м'яких запобіжних заходів, ніж тримання під вартою, не зможе запобігти цим ризикам, навіть з урахуванням того, що підозрюваний займається активним громадським життям, має постійне місце проживання та сім'ю з малолітньою дитиною. Як вказано вище, слідчому судді надано дані про те, що деякі свідки вже побоюються імовірних погроз, а потерпілий надав заяву про те, що вже не має претензій до підозрюваного.

Водночас, враховуючи дані про підозрюваного, який не судимий, позитивно характеризується, має місце роботи та постійне місце проживання, запобіжний захід не обирається на максимальний строк.

Оскільки ОСОБА_1 підозрюється у вчиненні злочину із погрозою застосування насильства, то відповідно з положеннями ч.4 ст. 183 КПК України підстав для визначення розміру застави немає.

Керуючись ст. ст. 193, 194, 196, 197 КПК України, слідчий суддя

Ухвалив:

Обрати підозрюваному ОСОБА_1 запобіжний захід у вигляді тримання під вартою строком на 30 днів, починаючи з 11 листопада 2015 року і до 10 грудня 2015 року включно.

Копію ухвали вручити підозрюваному, надати прокурору і направити до Черкаського слідчого ізолятора.

Ухвала підлягає до негайного виконання, але може бути оскаржена безпосередньо до апеляційного суду Черкаської області протягом п'яти днів з дня її оголошення.

Слідчий суддя В. В. Угорчук

1.9. Особливості врахування національними судами практики Європейського суду з прав людини в кримінальному провадженні

Суддя, секретар судової палати у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, к. ю. н. Валентина Щепоткіна

Проведене Українською Гельсінською спілкою з прав людини спільно з ВССУ дослідження практики національних судів у аспекті застосування практики ЄСПЛ щодо права на свободу та особисту недоторканість є першим масштабним аналізом застосування національними судами відповідних правових позицій ЄСПЛ як джерела права.

Щороку Європейський суд з прав людини постановляє багато рішень, у яких відповідачем виступає держава Україна. Наші громадяни активно використовують право на подання заяв до Європейського суду з прав людини, тому наша держава посідає місце у першій п'ятірці країн за кількістю поданих скарг до цього міжнародного судового органу.

Рішення ЄСПЛ проти України, в яких констатовано порушення права на свободу та особисту недоторканість, складають значну частку із загальної сукупності всіх рішень ЄСПЛ, постановлених проти України. У таких рішеннях з огляду на їх кількість та багатоаспектність розкрито практично всю сукупність вироблених ЄСПЛ за



весь час свого існування стандартів дотримання відповідного права.

Відповідно до офіційної статистики Європейського суду з прав людини, у 235 рішеннях щодо України констатовано порушення права на свободу та особисту недоторканість. Цей показник серед країн-членів Ради Європи є доволі значним. Зі свого боку, національні правозастосовні органи повинні бути з ними ознайомлені та застосовувати їх у разі потреби правильно.

Ми вже переконалися, що жодні законодавчі зміни та доповнення до законодавства не здатні повною мірою врахувати всієї багатогранності тих життєвих ситуацій, колізій норм матеріального та процесуального права, які можуть виникати під час розгляду національними судами клопотань про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою.

Підтвердженням цієї тези є результати прийняття у 2012 році нового Кримінального процесуального кодексу України. Не зважаючи на те, що в його нормах відображено значну частину правових позицій ЄСПЛ та вперше визначений дієвий механізм застосування практики ЄСПЛ, уже існує практика порушення статті 5 Конвенції і в криміналь-

них провадженнях, що розглядалися за правилами нового КПК (наприклад, рішення ЄСПЛ у справі «Чанев проти України»).

Тому проведене дослідження важко переоцінити, адже воно ґрунтується на створеній у ВССУ на основі співпраці з Українською Гельсінською спілкою з прав людини та затвердженій учасниками конкурсної комісії методології, яка містить як теоретичні основи застосування практики ЄСПЛ у національному судочинстві загалом, так і враховує зміст та особливості правових позицій ЄСПЛ за статтею 5 Конвенції.

Аналіз судових рішень показав як позитивні аспекти врахування судами вимог статті 5 Конвенції, так і негативні. Поширення позитивного досвіду застосування практики ЄСПЛ за статтею 5 Конвенції, її релевантного застосування суддями на основі принципу верховенства права є одним із першочергових завдань усіх суб'єктів, які беруть участь у кримінальному провадженні, не лише суддів, а й адвокатів та прокурорів. Особлива увага має бути звернена на створення та впровадження механізмів, які дають можливість ефективно усувати причини, що призводять до неправильного або ж довільного тлумачення сформульованих ЄСПЛ правових позицій у правозастосовній практиці.

До прийняття нового Кримінального процесуального кодексу України в суддів проблемним було питання відсутності у законодавстві механізмів, які дозволяють застосовувати практику ЄСПЛ у разі колізій із національним законодавством, повної або часткової законодавчої неврегульованості окремих питань тощо.

На сьогодні у частині 6 статті 9 КПК передбачено процесуальний порядок звернення до загальних засад кримінального провадження в разі необхідності вирішення питання, яке не врегульоване або неналежно врегульоване в національному законодавстві, проте таку процесуальну можливість суди застосовують не часто.

Тому нині основним завданням національних судів у аспекті вирішення питання про застосування або ж не застосування практики ЄСПЛ у своїх судових рішеннях є визначення, насамперед, доцільності посилання на

практику ЄСПЛ у кожному конкретному випадку. Така доцільність визначається шляхом з'ясування питань щодо можливості вирішення спірної ситуації завдяки зверненню до правових позицій ЄСПЛ або ж можливості досягнення додаткового обґрунтування ухваленого рішення завдяки застосуванню практики ЄСПЛ з обов'язковою інтеграцією таких правових позицій до матеріалів конкретного провадження.

Виконання такого завдання є запорукою релевантного застосування практики ЄСПЛ, виключення випадків шаблонного застосування правових позицій або ж «спотвореного» тлумачення різних аспектів права на свободу та особисту недоторканість.

1.10. Окремі процесуальні аспекти врахування практики Європейського суду з прав людини за статтею 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод у кримінальному провадженні

Заступник начальника науково-експертного управління – начальник відділу нормативно-правової роботи апарату Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, кандидат юридичних наук Ю. Б. Хім'як

З часу введення в дію Кримінального процесуального кодексу України (КПК) законодавцем значно змінений підхід до застосування запобіжного заходу в кримінальному провадженні в порівнянні з процесуальним порядком, що визначався нормами Кримінально-процесуального кодексу України 1960 року. Під час розробки нового КПК було враховано ті системні проблеми у забезпеченні гарантій права на свободу та особисту недоторканість, які констатовані у багатьох рішеннях Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ) проти України за статтею 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (Конвенція).

Водночас задля уникнення випадків неможливості застосувати практику ЄСПЛ у кримінальному судочинстві через колізійність із національним законодавством у частинах 4, 5, 6 статті 9 КПК вміщено положення, які надають можливість вирішувати спірні питання застосування практики ЄСПЛ у співвідношенні із національним законодавством. Так, зокрема, встановлено, що в разі, якщо норми КПК суперечать міжнародному договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, застосовуються положення відповідного міжнародного договору України (частина 4 статті 9 КПК). Кримінальне процесуальне законодавство України застосовується з урахуванням практики ЄСПЛ (частина 5 статті 9 КПК). Згідно з частиною 6 статті 9 КПК у випадках, коли положення



КПК не регулюють або неоднозначно регулюють питання кримінального провадження, застосовуються загальні засади кримінального провадження, визначені частиною 1 статті 7 КПК (загальні засади).

Необхідно зазначити, що запобіжний захід у вигляді тримання під вартою у 2016 році застосовувався у 52 % розглянутих клопотань про обрання зазначеного виду запобіжного заходу (розглянуто 33,4 тис. клопотань, із них задоволено 17,4 тис.).

Крім цього запобіжного заходу, відповідно до КПК місцевими загальними судами у 2016 році застосовано такі види запобіжних заходів: задоволено 9,2 тис. клопотань про особисте зобов'язання, або 94,3 % розглянутих клопотань; 83, або 77,6 % – про особисту поруку; 7,3 тис., або 90 % – про домашній арешт; 249, або 62,9 % – про заставу.

Зазначимо, що у практиці застосування норм КПК у частині застосування запобіжних заходів у вигляді тримання під вартою на сьогодні залишаються невирішеними багато питань, що зумовлює звернення суддів до практики ЄСПЛ за статтею 5 Конвенції. До таких питань належить: 1) порядок застосування такого запобіжного заходу під час підготовчого провадження; 2) визначення строку застосування цього запобіжного заходу під час постановлення вироку; 3) процесуальний порядок застосування запобіжного заходу в разі скасування вироку судом апеляційної або касаційної інстанції на новий розгляд; 4) врахування судами практики ЄСПЛ під час розгляду клопотань про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою у провадженнях за статтями 109-114-1, 258-258-5, 260, 261 Кримінального кодексу України; 5) вплив на правозастосовну практику факту відступу України від окремих зобов'язань, визначених Міжнародним пактом про громадянські і політичні права та Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод згідно з постановою Верховної Ради України від 21.05.2015 № 462-VIII; 6) відсутність у національному законодавстві процедури відшкодування за порушення параграфу 1 статті 5 Конвенції та нерегульованість механізмів розгляду скарг підозрюваних, обвинувачених на умови тримання під вартою та відсутність превентивних і компенсаторних засобів відновлення порушеного права.

Щодо порядку застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою під час підготовчого провадження (частиною 3 статті 315 КПК) слід зазначити, що вже в першому рішенні ЄСПЛ проти України, яке розглянуто з урахуванням розгляду кримінального провадження національними судовими органами за нормами КПК (справа «Чанев проти України», рішення ЄСПЛ від 09.10.2014), цей міжнародний судовий орган виявив невідповідність норм КПК статті 5 Конвенції, зокрема, у параграфах 30, 31 вказаного рішення зазначено, що: «Суд із занепокоєнням зазначає, що новий Кримінальний процесуальний кодекс України чітко та точно не регулює питання щодо тримання особи під вартою у період після закінчення досудового розслідування та до початку судового розгляду. Отже, частиною 3 статті 331 КПК передбачено, що суд першої інстанції має двомісячний строк для вирішення питання щодо продовження тримання обвинуваченого під вартою, навіть якщо вже закінчився строк дії попередньої ухвали про тримання під вартою, постановленої слідчим суддею, як це було в цій справі. Вищезазначених міркувань достатньо для того, щоб Суд міг дійти висновку, що було порушено параграф 1 статті 5 Конвенції, а чинне законодавство дозволяє продовження тримання підозрюваного під вартою без судового рішення протягом періоду тривалістю до двох місяців та що ці положення застосовувалися у справі із заявника, який перебував під вартою без ухвали суду про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою» [1].

У 2014 році ВССУ проводилось узагальнення судової практики про застосування судами першої та апеляційної інстанції процесуального законодавства щодо обрання, продовження запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Зокрема, у пункті 6 Висновків узагальнення зазначено, що судам під час застосування положень частини 3 статті 315 КПК необхідно враховувати практику ЄСПЛ, відповідно до якої водночас із визначеннями законних випадків тримання особи під вартою та процесуальних гарантій обрання і продовження застосування таких запобіжних заходів однозначно визнається неправильним «автоматичне» продовження застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Тому в разі відсутності відповідних клопотань сторін суд під час підготовчого судового засідання уповноважений поставити перед сторонами провадження питання щодо запобіжного заходу (для якого КПК передбачено обмежений строк дії), оскільки суд на цій стадії процесу відповідає за дотримання розумних строків розгляду [2].

Водночас у пункті 9 Висновків зазначено, що положення статті 331 КПК лише вказують на обов'язок суду ініціювати розгляд питання про доцільність подальшого тримання під вартою обвинуваченого за відсутності клопотання прокурора. Розгляд цього питання має відбуватися за нормами глави 18 КПК з обґрунтуванням наявності ризиків у кримінальному провадженні та необхідності подальшого застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Відсутність мотивувальної частини відповідного судового рішення є порушенням як загальних засад кримінального провадження, так і статті 5 Конвенції.

Варто зазначити, що така позиція враховує практику ЄСПЛ, викладену у параграфах 29, 30, 34 рішення від 09.10.2014 року у справі «Чанев проти України». Водночас зазначене проблемне питання потребує додаткового законодавчого регулювання.

Проблемним також залишається питання щодо визначення строку застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою під час постановлення вироку судом першої інстанції. У вищезгаданому узагальненні судової палати в кримінальних справах ВССУ зазначено з приводу цієї проблеми таке: «впровадження у КПК порядку забезпечення контролю за доцільністю та обґрунтованістю застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою під час судового провадження зумовлене необхідністю надання суду процесуальних механізмів для оперативного вирішення провадження та заборони свавільного обмеження права людини на свободу шляхом застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою без визначення строку його застосування. Під час ухвалення обвинувального вироку суд має право застосувати запобіжний захід у вигляді тримання під вартою до обвинуваченого до набрання цим вироком законної сили. Суд застосовує запобіжний захід у вигляді тримання під вартою у такому випадку з метою забезпечення виконання остаточного судового рішення (пункт 11 висновків)». Враховуючи наведене, під час вирішення питання про визначення строку застосування такого запобіжного заходу (до набрання вироком законної сили) необхідно враховувати, що стандарти обґрунтування ризиків та їх доказування змінюються під час судового провадження в суді першої інстанції, а після ухвалення вироку судом першої інстанції застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою застосовується з метою виконання остаточного рішення суду.

Варто зазначити, що в рішенні ЄСПЛ від 04.06.2015 року справі «Руслан Яковенко проти України» цей міжнародний судовий орган надав практику ЄСПЛ щодо застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою під час ухвалення вироку. Це рішення є важливим у контексті встановлення ризиків та обсягу їх доказування під час його застосування.

Відповідно до параграфу 49 вказаного рішення слово «засудження» у розумінні підпункту «а» параграфу 1 статті 5 Конвенції слід розуміти як висновок про винуватість особи після встановлення згідно із законодавством факту вчинення правопорушення, так і призначення покарання або іншого заходу, пов'язаного з позбавленням свободи (див. рішення у справах «Гуццарді проти Італії» (Guzzardiv. Italy), від 6 листопада 1980 року, п. 100, SeriesA № 39; «Ван Дроогенбрюк проти Бельгії» (VanDroogenbroeckv. Belgium), від 24 червня 1982 року, п. 35, SeriesA № 50; та як більш нової практики рішення у справі «Дель Ріо Прада проти Іспанії» (DelRioPradav. Spain) [ВП], заява № 42750/09, п. 123, ECHR 2013).

У цьому ж рішенні ЄСПЛ зазначив, що підсудний вважається таким, що перебуває під вартою «після засудження компетентним судом» у розумінні п. «а» параграфу 1 статті 5 Конвенції з моменту оголошення вироку судом першої інстанції, навіть якщо він ще не набрав законної сили і його можна оскаржити. У зв'язку з цим Суд дійшов висновку, що словосполучення «після засудження» не може тлумачитися як таке, що обмежується вироком, який набрав законної сили, оскільки це виключатиме випадки затримання під час судового засідання осіб, яких за результатами судового розгляду було засуджено і які на такий судовий розгляд з'явилися ще будучи вільними, незалежно від доступних їм засобів юридичного захисту (див. рішення у справі «Вемгофф проти Німеччини» (Wemhoff v. Germany), від 27 червня 1968 року, С. 23, п. 9, Series A № 7). До того ж, особа, засуджена судом першої інстанції, яка перебуває під вартою до закінчення строку оскарження вироку, не може вважатися такою, що перебуває під вартою з метою допровадження її до компетентного судового органу за наявності обґрунтованої підозри у вчиненні нею правопорушення за п. «с» параграфу 1 статті 5 Конвенції (див., зокрема, рішення у справі «Сольмаз проти Туреччини» (Solmaz v. Turkey), заява № 27561/02, п. 25, від 16 січня 2007 року).

Отже, навіть якщо національне законодавство держави-члена передбачає, що вирок набирає законної сили лише після завершення розгляду справи судами всіх інстанцій, попереднє ув'язнення у розумінні положень Конвенції закінчується зі встановленням вини та призначенням покарання судом першої інстанції (див. рішення у справі «Сольмаз проти Туреччини», параграф 26).

Також ЄСПЛ додатково вказав, що «раніше Суд встановлював, що різні форми попереднього ув'язнення, яке не було частиною призначеного покарання у вигляді позбавлення волі, становили ув'язнення заявника «після засудження компетентним судом» (див., наприклад, вищезазначене рішення у справі «Ван Дроогенбрюк проти Бельгії» (VanDroogenbroeckv. Belgium), параграфи 33-42; рішення у справах «М. проти Німеччини» (M. v. Germany), заява № 19359/04, параграф 96, ECHR 2009; та «Джеймс, Уеллс та Лі проти Сполученого Королівства» (James, WellsandLeev. theUnitedKingdom), заяви №№ 25119/09, 57715/09 та 57877/09, параграфи 197-199, від 18 вересня 2012 року)). За таких обставин відповідне тримання під вартою не було частиною покарання, а радше впливало з «іншого заходу, пов'язаного з позбавленням свободи».

Враховуючи наведене, слід зазначити, що застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою після винесення вироку судом першої інстанції здійснюється «після засудження компетентним судом» у розумінні п. «а» параграфу 1 статті 5 Конвенції з метою виконання остаточного рішення суду першої інстанції. Водночас вказане положення не унеможливорює для обвинуваченого звертання до суду апеляційної інстанції під час апеляційного провадження з клопотанням про зміну або скасування такого запобіжного заходу.

Поза увагою законодавця залишилось питання щодо визначення процесуального порядку застосування запобіжних заходів у разі скасування вироку судом апеляційної або касаційної інстанції та направлення провад-

ження на новий розгляд. Це питання має важливе значення з огляду на те, що у практиці ЄСПЛ встановлення будь-якого періоду, протягом якого тримання під вартою здійснюється без відповідного судового рішення, є безумовним порушенням параграфу 1 статті 5 Конвенції. В узагальненні судової практики судовою палатою в кримінальних справах ВССУ надано судам апеляційної інстанції таке рекомендаційне роз'яснення: зокрема, якщо за наслідками апеляційного провадження суд апеляційної інстанції скасовує вирок, призначаючи новий розгляд справи, він повинен вирішити питання щодо подальшого застосування запобіжного заходу для направлення матеріалів до суду першої інстанції. У судовому провадженні в суді першої інстанції застосовується періодичний судовий контроль за доцільністю застосування цього запобіжного заходу та встановлюється конкретний строк його застосування. У разі скасування вироку суду апеляційної інстанції або першої та апеляційної інстанцій колегія суддів має також вирішити питання щодо подальшого застосування запобіжного заходу для направлення матеріалів до суду нижчої інстанції.

Поряд з цим, зазначене питання потребує законодавчого врегулювання. У цьому контексті варто зазначити, що до Верховної Ради України внесений проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо посилення захисту прав людини в кримінальному судочинстві» (реєстраційний номер 2930 від 21 травня 2015 року), який врегульовує зазначені проблемні питання. Так, згідно із законопроектом пропонується статтю 433 КПК доповнити новою частиною третьою такого змісту: «3. Суд касаційної інстанції розглядає питання обрання чи продовження запобіжного заходу під час скасування судового рішення і призначення нового розгляду в суді першої чи апеляційної інстанції». Також запропоновано статтю 442 КПК доповнити новою частиною четвертою такого змісту: «4. Під час скасування судового рішення і призначення нового розгляду в суді першої чи апеляційної інстанції в резолютивній частині ухвали зазначається рішення про обрання запобіжних заходів» [4].

Окремо слід зазначити, що частина 5 статті 176 КПК, відповідно до якої запобіжні заходи у вигляді особистого зобов'язання, особистої поруки, домашнього арешту, застави не можуть бути застосовані до осіб, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні злочинів, передбачених статтями 109-114-1, 258-258-5, 260, 261 Кримінального кодексу України не повною мірою відповідає гарантіям, що надає стаття 5 Конвенції. Йдеться про невідповідність цього законодавчого положення правовим позиціям ЄСПЛ, викладеним у рішеннях у справі «Харченко проти України», «Єлоєв проти України» та інших рішеннях, у яких констатовано відсутність розгляду судами під час вирішення питання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою питання про можливість застосування альтернативних запобіжних заходів; неможливість врахувати окремі обставини, що визначені у статті 178 КПК під час вирішення відповідних клопотань (наприклад, врахувати стан здоров'я підозрюваного, обвинуваченого).

Варто зазначити, що Україна здійснила відступ від міжнародних зобов'язань за статтею 5 Конвенції, водночас у випадку, коли під час розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою буде існувати ризик порушення статті 3 Конвенції, наприклад, за медичним критерієм, очевидно суд матиме право розглянути альтернативні запобіжні заходи.

Згідно з положеннями параграфу 5 статті 5 Конвенції кожен, хто є потерпілим від арешту або затримання, здійсненого всупереч положенням цієї статті, має забезпечене правовою санкцією право на відшкодування. Механізми реалізації зазначеного права на сьогодні в Україні не забезпечено, що вже призвело до винесення

багатьох рішень ЄСПЛ проти України, в яких констатовано порушення статті 5 Конвенції у зв'язку із відсутністю засобів забезпечення практичної реалізації вимог параграфу 5 статті 5 Конвенції. Цю системну проблему гармонізації національного законодавства із вимогами статті 5 Конвенції може бути усунено лише шляхом додаткового законодавчого врегулювання.

Слід зазначити, що у Верховній Раді України перебуває на розгляді проект Закону України від 08 липня 2016 року № 4936 «Про превентивні і компенсаційні засоби у зв'язку з катуванням, нелюдським чи таким, що принижує гідність, поведінням або покаранням щодо засуджених та осіб, узятих під варту, та запровадження інституту пенітенціарних суддів», яким передбачається, зокрема, запровадження механізму превентивних та компенсаційних заходів для забезпечення гарантій дотримання прав осіб, які відбувають призначене їм судом покарання у виді довічного позбавлення волі, позбавлення волі на певний строк та до покарань, не пов'язаних з позбавленням волі в установах виконання покарань або тримаються в місцях попереднього ув'язнення [5]. Тому його прийняття надасть можливість реалізувати у національному законодавстві положення параграфу 5 статті 5 Конвенції.

Враховуючи наведене, слід зазначити, що на сьогодні у кримінальному судочинстві в аспекті дотримання права на свободу та особисту недоторканість залишаються системні проблеми, які пов'язані здебільшого із недоліками законодавчого регулювання, що можуть бути вирішені у правозастосовній практиці, зокрема й завдяки застосуванню практики ЄСПЛ.

Використана література:

1. «Чанев проти України»: Рішення Європейського суду з прав людини від 09.10.2014 [Електронний ресурс]. — Режим доступу:

http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974_a37. — Назва з екрану.

2. Про узагальнення судової практики застосування судами першої та апеляційної інстанцій процесуального законодавства щодо обрання, продовження запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою: постанова пленуму ВССУ від 19.12.2014 № 14 [Електронний ресурс]. — Режим доступу:

http://sc.gov.ua/ua/postanovi_za_2014_rik.html. — Назва з екрану.

3. «Руслан Яковенко проти України»: Рішення Європейського суду з прав людини від 04.06.2015 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_a79. — Назва з екрану.

4. Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо посилення захисту прав людини в кримінальному судочинстві: проект Закону України за реєстраційним номером 2930 від 21 травня 2015 року [Електронний ресурс]. — Режим доступу:

http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=55285. — Назва з екрану.

5. Про превентивні і компенсаційні засоби у зв'язку з катуванням, нелюдським чи таким, що принижує гідність, поведінням або покаранням щодо засуджених та осіб, узятих під варту, та запровадження інституту пенітенціарних суддів: проект Закону України від 08 липня 2016 року № 4936. — [Електронний ресурс]. — Режим доступу:

http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=59613. — Назва з екрану.

1.11. Проблемні аспекти практики застосування рішень ЄСПЛ

Юрист міжнародного права, аналітик Микола Бруско



Політичний мислитель Франції Шарль-Луї де Монтеск'є (фр. Charles-Louis de Secondat, Baron de La Brède et de Montesquieu) говорив: «Коли я вирушаю до якоїсь країни, дивлюсь не на те, чи є там хороші закони, а на те, чи виконуються чинні, оскільки хороші закони є всюди». Дійсно можна погодитись з цією думкою. Нині є багато країн з ідеальним законодавством, але з проблемами в реалізації та дотримання цих законів. Не винятком серед цих країн є і Україна.

Від початку своєї незалежності Україна взяла чіткий курс на встановлення зв'язків з Європейським співтовариством та висловила своє бажання стати його повноцінним партнером, щоб розширити свою співпрацю у сфері освіти та науки, культури, охорони здоров'я, економіки, фінансів, а також інших сферах. Все це було б неможливим без адаптації законодавства України до *acquis communautaire* (з фр. «надбання суспільства») законодавства Європейського Союзу та підписання міжнародних, міждержавних, міжурядових договорів, угод, конвенцій, пактів, протоколів тощо.

Ще важче було розпочати зміни в судовій системі. Потрібно було прийняти та ратифікувати низку законів, конвенцій, договорів, що Україна успішно зробила.

Одним із перших законів, що врегульовує та встановлює дію міжнародних договорів був Закон «Про дію міжнародних договорів на території України», який був прийнятий 10 грудня 1991 року. За цим договором визначається, що укладені та належно ратифіковані Україною міжнародні договори становлять невід'ємну частину національного законодавства України і застосовуються у порядку, передбаченому нормами національного законодавства.

Іншим важливим законом, який має великий вплив на судову систему України, є закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», що дав можливість національним судам, брати до уваги *case law* (з англ. «прецедентне право»), практику рішень Європейського суду з прав людини, під час винесення своїх рішень. Сам правовий прецедент в класичній англосаксонській системі права, утворюється *extra legem* – над законом або *contra legem* – всупереч закону. І має три основних загальноприйняті принципи: *stare decisis* (з лат. «стояти на вирішеному»), принцип, який зобов'язує дотримуватися прецеденту, *ratio decidendi* (з лат. «мотиви рішення»), певна частина в судовому рішенні або правова позиція судді, на основі якої виноситься рішення, *obiter dicta* (з лат. «сказане між іншим»), аргументи що не обов'язкові для висновків суду у справі, які визначаються як «сказане між іншим».

¹ Джерело http://www.echr.coe.int/Documents/Stats_violation_2015_ENG.pdf

КІЛЬКІСТЬ ПОРУШЕНЬ СТАТТІ 5 КОНВЕНЦІЇ ЗА 2014–2015 РОКИ



Російська Федерація

2014 р **56** **122**

2015 р **58** **109**



Україна

2014 р **18** **39**

2015 р **32** **50**



Туреччина

2014 р **45** **94**

2015 р **14** **79**

 визнано порушень за статтею 5 Конвенції  загальна кількість рішень, які виніс ЄСПЛ

У рамках дослідження Української Гельсінської спілки з прав людини були проаналізовані рішення з електронного Єдиного державного реєстру судових рішень, які мали порушення статті 5 Конвенції «Право на свободу та особисту недоторканність» і які мали релевантне застосування 116 рішень Європейського суду з прав людини. Стаття 5 була обрана як найбільш актуальна в наш час, за даними досліджень ЄСПЛ¹ за 2015 рік проти України було розглянуто 50 рішень, в яких було знайдено 32 порушення статті 5 Конвенції.

Провівши глибоке дослідження справ з порушенням статті 5 Конвенції, доходимо висновку, що під час винесення рішень судді достатньо часто послуговуються рішеннями Європейського суду релевантно, використовуючи практику ЄСПЛ. Враховуючи висновки дослідження Precedent UA-2015, прослідковуємо збільшення кількості рішень з використанням практики Європейського Суду.

Однак, були помічені проблеми, з якими зіштовхуються судді, виносячи те чи інше рішення. Однією з основних проблем є недостатня кількість перекладених рішень ЄСПЛ, що заважає суддям повною мірою використовувати прецедентну практику Суду. Відповідно до статті 18 закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» судді мають використовувати офіційні переклади рішень ЄСПЛ, що надруковані в офіційному виданні, або за відсутності таких перекладів, повинні використовувати оригінальний текст, але, як показує практика, офіційних перекладів українською мовою дуже мало, а органи, на яких покладено організаційно-матеріальне забезпечення судів, не виконують в достатній мірі своїх обов'язків із забезпечення такими матеріалами. Враховуючи те, що більшість суддів володіють тільки українською мовою, інколи ще й російською, рішення з оригінальним текстом французькою або англійською мовою вже можуть не бути джерелом права.

Тому в більшості випадків спостерігаємо шаблонність у винесенні рішень. Це пов'язано із браком професійних перекладів рішень Європейського Суду. Тому судді обирають одне релевантне рішення, яке є в перекладі українською мовою, і використовують його в більшості своїх вердиктів. Приклади таких рішень можна спостерігати у справах низки судів, як-от Галицький районний суд міста Львова, наприклад, рішення «Єлоєв проти України» від 06 вересня 2005 року. За 2015 рік таких посилань можна нарахувати близько сорока.

Рішення Галицького районного суду м. Львова від 25 грудня 2014 року, справа № 1-22/05, судді: Государський А. В., Стрельбицький В. В., Мисько Х. М.

Посилання: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42325688>

Теза із рішення: «...Також, суд бере до уваги і правову позицію ЄСПЛ у рішенні у справі «Харченко проти України», згідно з якою питання про те, чи є тривалість тримання під вартою обґрунтованою, не можна вирішувати абстрактно. Воно має вирішуватися в кожній справі з урахуванням конкретних обставин, підстав, якими національні органи мотивували свої рішення, та належно задокументованих фактів, на які посилався заявник у своїх клопотаннях про звільнення з-під варті. Таке, що продовжується, тримання під вартою може бути виправданим у тій чи іншій справі лише за наявності специфічних ознак того, що цього вимагають істинні вимоги публічного інтересу, які, незважаючи на існування презумпції невинуватості, переважають правило поваги до особистої свободи. Наявність підозри в тому, що особа вчинила тяжкий злочин, є, звичайно, таким чинником, що належить до суті питання, однак сама собою така підозра не може бути виправданням довготривалого тримання особи під вартою (рішення ЄСПЛ «Калашников проти Росії» від 15 липня 2002 року). Відповідно до вимог ч. 3 ст. 5 Конвенції (правова позиція ЄСПЛ, викладена у п. 60 рішення від 6 листопада 2008 року у справі "Єлоєв проти України") після спливу певного проміжку часу (досудового розслідування, судового розгляду) існування обґрунтованої підозри у вчиненні злочину перестає бути підставою для позбавлення свободи, і судові органи мають навести інші підстави для продовження тримання під вартою. Крім того, суд керується ст. 5 Конвенції, відповідно до якої кожен, кого заарештовано або затримано згідно з положенням підпункту «с» пункту 1 цієї статті, має негайно постати перед суддею чи іншою посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу, і йому має бути забезпечено розгляд справи судом упродовж розумного строку або звільнення під час провадження. Таке звільнення може бути обумовлене гарантіями з'явитися на судове засідання....»

Отже, є багато інших рішень з такими порушеннями, наприклад: Rudnichenko v. Ukraine, Khomulo v. Ukraine, Chaniev v. Ukraine, Kvashko v. Ukraine та інші.

Також, подібні рішення присутні й у справах Шаргородського районного суду Вінницької області, наприклад, рішення «Харченко проти України» від 10.02.2011 року. За 2015 рік таких посилань нараховується близько п'ятдесяти.

Рішення Вінницької області від 29 квітня 2014 року, справа № 152/740/14-к, суддя Славінська Н. Л.

Посилання: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/56271245>

Теза із рішення: «...Відповідно до ст. 199 КПК України, клопотання про продовження строку тримання під вартою має право подати прокурор, слідчий за погодженням з прокурором не пізніше, ніж за п'ять днів до закінчення строку дії попередньої ухвали про тримання під вартою... Клопотання про продовження строку тримання під вартою, крім відомостей, зазначених у статті 184 цього Кодексу, повинно містити: 1) виклад обставин, які свідчать про те, що заявлений ризик не зменшився або з'явилися нові ризики, які виправдовують тримання особи під вартою; 2) виклад обставин, які перешкоджають завершенню досудового розслідування до закінчення дії попередньої ухвали про тримання під вартою. Зазначене також відповідає практиці Європейського суду з прав людини, викладеній, зокрема, в рішеннях у справах «Харченко проти України» від 10.02.2011 року (п. 80) та «Єлоєв проти України» від 6.02.2009 року (п. 60), відповідно до якої ... згідно з пунктом 3 статті 5 Конвенції після спливу певного часу саме тільки існування обґрунтованої підозри перестає бути підставою для позбавлення свободи й судові органи зобов'язані навести інші підстави для продовжуваного тримання під вартою. До того ж, такі підстави мають бути чітко зазначені... Частиною 3 статті 197 КПК України встановлено, що сукупний строк тримання під вартою підозрюваного, обвинуваченого під час досудового розслідування, не повинен перевищувати дванадцять місяців у кримінальному провадженні щодо тяжких або особливо тяжких злочинів...»

За цією справою також є схожі рішення ЄСПЛ, наприклад: Belousov v. Ukraine, Oleksiy Mykhaylovych Zakharov v. Ukraine, Salov v. Ukraine, Nevmerzhitsky v. Ukraine, Gal v. Ukraine.

Хоча відповідно до статті 9 Конституції, Конвенція є частиною національного законодавства та має такий же статус, як інші законодавчі акти, під час її застосування можуть виникати проблеми не тільки технічного характеру, пов'язані з перекладами, але й проблеми застосування, введення в дію через національне законодавство. Багато порушень виникають через відсутність певних норм в законодавстві, або їх обмеженість чи внаслідок наявності колізій у справах між нормами національного законодавства України та нормами Конвенції. У таких випадках пріоритет у застосуванні має Конвенція, оскільки Верховною Радою України була ратифікована Європейська Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, метою якої є забезпечення і розвиток прав людини та основоположних свобод. Підписання цієї конвенції відіграє важливу роль для України та її громадян, оскільки надає можливість та всі потрібні механізми для захисту прав і основоположних свобод людини та громадянина. Ратифікувавши цю Конвенцію Україна погодилась на обов'язковість виконання та визнання «дії на своїй території статті 46 Конвенції щодо визнання обов'язковою і без укладення спеціальної угоди юрисдикції Суду з прав людини в усіх питаннях, що стосуються тлумачення і застосування Конвенції».

Іншими факторами, які негативно впливають на судову систему є системні проблеми в законодавстві, що призводять до збільшення позовів проти України, про що свідчить статистика ЕСЧР. За 2015 рік проти України було подано 13850 позовів, тоді як за станом на вересень 2016 року кількість позовів становить 18100, як зрозуміло, ця кількість буде зростати до кінця року. Усе це відбувається внаслідок бездіяльності законодавчої влади, яка не тільки не приймає закони, які мають бути спрямовані на мінімізацію порушень прав людини, захист основних прав та свобод людини, але й не аналізує практику рішень Європейського Суду проти України за минулі роки. Як наслідок, у нашому дослідженні вбачаємо систематичність порушення статті 5 Конвенції в Україні за останні роки.

Отже, ця систематичність прослідковується за рішеннями Європейського Суду з прав людини.

Прикладом такої проблеми є рішення за 2014 рік: *Anatoliy Rudenko v. Ukraine* (порушення статті 5 § 1, 3, 4 Конвенції), *Akopyan v. Ukraine* (порушення статті 5 § 1 Конвенції), *Buglov v. Ukraine* (порушення статті 5 § 3 Конвенції), *Osakovskiy v. Ukraine* (порушення статті 5 § 3, 4 Конвенції), *Chanev v. Ukraine* (порушення статті 5 § 1 Конвенції), *Khomulo v. Ukraine* (порушення статті 5 § 1, 4 Конвенції), *Kushnir v. Ukraine* (порушення статті 5 § 1 Конвенції).

За 2015 рік: *Malyk v. Ukraine* (порушення статті 5 § 1, 4 Конвенції), *Zaichenko v. Ukraine* (по. 2) (порушення статті 5 § 1 Конвенції), *Kotiy v. Ukraine* (порушення статті 5 § 1, 5 Конвенції), *Orlovskiy v. Ukraine* (порушення статті 5 § 1, 3, 4 Конвенції), *Gal v. Ukraine* (порушення статті 5 § 1, 4 Конвенції), *Ruslan Yakovenko v. Ukraine* (порушення статті 5 § 1 Конвенції), *Temchenko v. Ukraine* (порушення статті 5 § 1, 3, 4, 5 Конвенції), *Belozogov v. Russia and Ukraine* (порушення статті 5 § 1, 3, 4 Конвенції), *Kushch v. Ukraine* (порушення статті 5 § 1, 3, 4, 5 Конвенції), *Yaroshovets and others v. Ukraine* (порушення статті 5 § 1, 5 Конвенції).

За 2016 рік: *Zakshevskiy v. Ukraine* (порушення статті 5 § 4 Конвенції), *Kleutin v. Ukraine* (порушення статті 5 § 1, 3, 4 Конвенції), *I.N. v. Ukraine* (порушення статті 5 § 1, 5 Конвенції), *Khamroev and others v. Ukraine* (порушення статті 5 § 1 Конвенції), *Strogan v. Ukraine* (порушення статті 5 § 1, 3, 5 Конвенції), *Gukovych v. Ukraine* (порушення статті 5 § 1 Конвенції).

Підтвердження такої систематичної проблеми спостерігаємо і на національному рівні в національних судах усіх рівнів. Використання практики Європейського Суду 116 обраних у дослідженні рішень, які містять порушення статті 5 Конвенції, прослідковується майже в усіх судах України. Виокремлюються деякі суди, які демонструють велику кількість порушень цієї статті. З одного боку, така кількість є позитивною ознакою використання прецедентного права, а з іншого – вона вказує на існування систематичної проблеми.

По-перше, Дніпровський районний суд міста Києва, який виніс 105 рішень, у яких порушується «Право на свободу та особисту недоторканність». Під час винесення своїх рішень суд найбільш часто послуговувався двома рішеннями Європейського Суду. Перше рішення «Салов проти України» від 6 вересня 2005 року.

Ухвала Дніпровського районного суду м. Києва від 19.11.2015 року, справа № 755/9629/15-к, суддя Бірса О. В.

Посилання: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/53617334>

Теза із рішення: «...За таких умов, суд, враховуючи те, що слідчим суддею було встановлено під час обрання запобіжного заходу, що обвинувачений об'єктивно підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення, а його вина підтверджується зібраними у кримінальному провадженні доказами, та на цей час дане судове рі-

шення слідчого судді є чинним, не піддаючи останнє сумніву та не порушуючи принцип правової впевненості, який передбачає, що коли рішення суду стало остаточним, воно не може бути піддано сумніву будь-яким іншим рішенням суду (рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Салов проти України» від 06.09.2005 року, що є одним із основних аспектів принципу верховенства права, вважає, що в цій справі об'єктивні обставини встановлені слідчим суддею та на цей час не спростовані у процесі судового розгляду, враховуючи недослідження всіх доказів з боку сторони обвинувачення та захисту, що передбачені параграфами 3-5 Глави 4 КПК України (показання, речові докази і документи та інші), свідчать про обґрунтованість підозри обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення, оскільки на цьому етапі підтверджують існування фактів та інформації, які можуть переконати об'єктивного спостерігача в тому, що він міг вчинити дані правопорушення...»

Друге рішення «Нечипорук і Йонкало проти України» від 21 квітня 2011 року.

Ухвала Дніпровського районного суду м. Києва від 08.12.2015 року, Справа № 755/9629/15-к, суддя Бірса О. В.

Посилання: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/54917821>

Теза із рішення: «...Аналізуючи посилання обвинуваченого на те, що його вина ґрунтується на припущеннях, суд враховує позицію Європейського Суду з прав людини, відображену у пункті 175 рішення від 21 квітня 2011 року у справі «Нечипорук і Йонкало проти України», відповідно до якої «термін «обґрунтована підозра» означає, що існують факти або інформація, які можуть переконати об'єктивного спостерігача в тому, що особа, про яку йдеться, могла вчинити правопорушення (рішення у справі «Фокс, Кемпбелл і Гартлі проти Сполученого Королівства» від 30 серпня 1990 року, п. 32, Series A, N 182).

Також судом враховується те, що згідно з рішенням Європейського Суду з прав людини у справах «Фокс, Кемпбелл і Гартлі проти Сполученого Королівства» від 30 серпня 1990 року, «Мюррей проти Об'єднаного Королівства» від 28 жовтня 1994 року, вимога розумної підозри передбачає наявність доказів, які об'єктивно зв'язують підозрюваного з певним злочином і вони не повинні бути достатніми, щоб забезпечити засудження, але мають бути достатніми, щоб виправдати подальше розслідування або висунення звинувачення...»

По-друге, Апеляційний суд міста Києва, який виніс 68 рішень, у яких порушується «Право на свободу та особисту недоторканність». Під час винесення своїх рішень суд найбільш часто послуговувався трьома рішеннями Європейського Суду. Це рішення «Харченко проти України» від 10 лютого 2011 року, «Фельдман проти України» від 8 квітня 2010 року, «Ткачов проти України» від 13 грудня 2007 року.

Рішення Апеляційного суду міста Києва від 09 квітня 2012 року, справа № 4-152/12, суддя Єфімова О. І.

Посилання: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/24969713>

Теза із рішення: «...Під час обґрунтування рішення про продовження строків тримання під вартою слід враховувати вимоги статей 148, 150 КПК України, статей 5, 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод та положень, встановлених у рішеннях Європейського Суду з прав людини щодо необхідності дотримання розумних строків тримання особи під вартою. Крім цього, підхід Європейського Суду з прав лю-

дини до розгляду доцільності продовження строків тримання особи під вартою як впродовж досудового розслідування, так і судового розгляду ґрунтується на презумпції, що з перебігом ефективного розслідування справи зменшуються ризики, які стали підставою для взяття особи під варту на початковій стадії розслідування. Відповідно кожне наступне подання про продовження строку тримання під вартою має містити детальне обґрунтування ризиків, що залишаються, та їх аналіз, як підстави для подальшого втручання у право особи на свободу (рішення Європейського Муду з прав людини щодо справ «Єлоєв проти України», «Фельдман проти України», «Харченко проти України», «Ткачов проти України»). Однак, як убачається з матеріалів справи, в поданнях про продовження строків тримання обвинуваченого ОСОБА_3 під вартою органи досудового слідства не наводили відповідного обґрунтування ризиків, посилаючись головним чином на первісні підстави взяття ОСОБА_3 під варту, та не розглядали можливість застосування будь-яких альтернативних запобіжних заходів замість тримання під вартою....»

По-третє, Апеляційний суд Харківської області, який виніс 64 рішення, в яких порушується «Право на свободу та особисту недоторканність». Під час винесення своїх рішень суд найбільш часто послуговувався двома рішеннями Європейського Суду. Це рішення «Харченко проти України» від 10 лютого 2011 року та «Нечипорук і Йонкало проти України» від 21 квітня 2011 року.

Рішення Апеляційного суду Харківської області від 06 червня 2016 року, справа № 631/883/16-к, судді: Чопенко Я. В., Зубков Л. Я., Курило О. М.

Посилання: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/58394256>

Теза із рішення: «...У розумінні положень, що наведені в численних рішеннях Європейського Суду з прав людини («Нечипорук і Йонкало проти України» № 42310/04 від 21 квітня 2011 року, «Фокс, Кемпбелл і Хартлі проти Сполученого Королівства» №№ 12244/86, 12245/86, 12383/86 від 30 серпня 1990 року, «Мюррей проти Сполученого Королівства» № 14310/88 від 28 жовтня 1994 року та ін.), термін «обґрунтована підозра» означає, що існують факти або інформація, які можуть переконати об'єктивного спостерігача в тому, що особа, про яку йдеться, могла вчинити правопорушення. Мета затримання полягає у сприянні розслідуванню злочину через підтвердження або спростування підозр, які стали підставою для затримання. «Для того, щоб арешт за обґрунтованою підозрою був виправданий відповідно до статті 5 § 1 Конвенції, поліція не зобов'язана мати докази, достатні для пред'явлення обвинувачення, ні в момент арешту, ні під час перебування заявника під вартою.

Посилання захисника на необхідність застосування під час розгляду апеляційної скарги Рішення ЄСПЛ «Харченко проти України», «Хайредінов проти України» та інші Рішення ЄСПЛ заслуговує на увагу, натомість колегія суддів вважає, що ухвалене судом рішення цілком узгоджується із практикою Європейського Суду з прав людини, зокрема й з правовими позиціями, викладеними в зазначеному рішенні...»

Проблеми також існують і в самих судах, спостерігаємо надмірне завантаження суддів справами, що впливає на якість опрацювання рішень та винесення рішень щодо них. Судова практика показує, що чим більше часу відведено на опрацювання позовного матеріалу, тим більш обґрунтованим, зваженим, законним, буде винесене рішення. У дослідженні чітко прослідковується збільшення обсягу поданих справ, позовних заяв, скарг, подань, заяв, клопотань різних категорій в Україні за 2016 рік. У дослідженні «Precedent UA – 2015» Шаргородський районний суд Вінницької області посів друге місце в рейтингу за кількістю використаних рішень Європейського

КІЛЬКІСТЬ РІШЕНЬ В ОКРЕМИХ УКРАЇНСЬКИХ СУДАХ, В ЯКИХ ЗАСТОСОВУЄТЬСЯ ПРАКТИКА ЄСПЛ ЗА СТАТТЕЮ 5 КОНВЕНЦІЇ

застосовувалися такі рішення ЄСПЛ:
**«Салов проти України»,
«Нечипорук і Йонкало проти
України» та інші**

105



**Дніпровський
районний суд
міста Києва**

застосовувалися такі рішення ЄСПЛ:
**«Харченко
проти України»,
«Фельдман проти
України», «Ткачов
проти України»
та інші**

68



**Апеляційний
суд
міста Києва**

застосовувалися такі рішення ЄСПЛ:
**«Харченко
проти України»,
«Нечипорук
Йонкало проти
України»
та інші**

64



**Апеляційний
суд Харківської
області**

суду з прав людини з кількістю 27 рішень. Районний суд послуговувався рішеннями ЄСПЛ: «Коваль проти України», «Леонід Лазаренко проти України», «Боротюк проти України», «Люді проти Швейцарії», «Корнев та Карпенко проти України», «Шабельник проти України», «Бочаров проти України», «Роув і Дейвіс проти Сполученого Королівства», «Сейдович проти Італії».

За 2016 рік кількість рішень, якими послуговувався Шаргородський районний суд Вінницької області, збільшилась і становить близько шістдесяти. Це були переважно рішення ЄСПЛ: «Харченко проти України», «Єлоєв

² Джерело [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/8CB8A0D97939D5B8C2258041004441BB](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/8CB8A0D97939D5B8C2258041004441BB)

проти України», «Нечипорук і Йонкало проти України», «Фокс, Кемпбелл і Гартлі проти Сполученого королівства», «Чеботарі проти Молдови», «Мюррей проти Сполученого Королівства».

За нашим дослідженням збільшення відбулося в декілька разів. Звідси припускаємо, що кількість справ і відповідно, навантаження теж зросли. Це підтверджується статистичним аналізом стану здійснення судочинства в Україні² за I півріччя 2016 року. Відповідно до цих даних, на розгляд до місцевих загальних судів надійшло 1 млн 333 тис. справ і матеріалів усіх категорій. Зокрема справ і матеріалів: цивільного судочинства – 480,4 тис.; кримінального судочинства – 490,3 тис. ; адміністративного судочинства – 34,5 тис.; про адміністративні правопорушення – майже 328 тис. Враховуючи цю кількість, щомісяця до кожного судді, місцевого загального суду надходило 55 справ і матеріалів, зокрема цивільних, кримінальних, адміністративних, про адміністративні правопорушення.

Для вирішення проблем із завантаженістю судів держава має на законодавчому рівні врегулювати питання збільшення штату суддів, встановлення часових рамок для розгляду однієї справи та розподілення навантаження на встановлений штат суддів.

Дослідження показує, що використовуючи 116 обраних рішень з дослідження Української Гельсінської спілки, 334 українських суди винесли 4217 рішень у справах, які пов'язані з «Правом на свободу та особисту недоторканність». Враховуючи дані Європейського суду³ та дані національних судів, відзначаємо систематичність порушення статті 5 Конвенції в Україні.

Оскільки в Конвенції чітко не зазначено механізм застосування її норм, імплементація норм в національне законодавство теж може становити проблему. В Україні використовується підхід «монізму», відповідно до якого зводиться до мінімуму відмінність між національним законодавством та міжнародним правом. Такий підхід позитивно впливає на демократизацію суспільства, захист прав і свобод людини та громадянина, здійснення економічних реформ, політичну консолідацію та зміцнення демократії.

Прецедентне право в Україні є важливим елементом судової системи так само, як і Європейська Конвенція з прав людини. Хоча у процесі їх запровадження є певні труднощі, але з часом, подолавши їх, ці норми зможуть допомогти державі гідно захищати найвищі цінності людства – фундаментальні права та основоположні свободи людини та громадянина.

1.12. Аберації практики ЄСПЛ в національних судах

Аркадій Бущенко, адвокат, виконавчий директор Української Гельсінської спілки з прав людини

Цей нарис з'явився як наслідок ретельного вивчення багатьох сотень рішень національних судів, які були відібрані для визначення рейтингу «Precedent UA – 2016». І хоча завдання рейтингу – заохотити суддів до використання практики Європейського суду з прав людини у своїй діяльності, було б необачливо пройти повз випадки її неправильного застосування. І коли спостерігаєш, як деякі неправильні приклади поширюються в судовій практиці зі швидкістю епідемії, розумієш, що такий аналіз є справді необхідним.

³ http://www.echr.coe.int/Documents/Stats_analysis_2015_ENG.pdf



Аркадій Бущенко
Фото Миколи Мирного

Метою цього аналізу судової практики не є розбір конкретних справ. Я жодним чином не намагаюсь приміряти повноваження апеляційного суду та вирішувати правильність рішення по суті. Моє завдання інше – виявити шкідливі тенденції у практиці, які можуть призвести до порушення Конвенції і знецінити ідею її імплементації в національну правову систему. У прикладах судових рішень, які я наводжу, можливі стилістичні або граматичні правки, а також інші редакційні зміни, необхідні для того, щоб зробити більш зрозумілою ілюстрацію та позбавити її несуттєвих для завдань цього аналізу елементів. Я намагався редагувати фрагменти так, щоб не викривити їх первісного змісту, і сподіваюсь, що мені це вдалося.

Цей матеріал також не є систематичним викладом з тематики, що стосується застосування статті 5 Конвенції з прав людини Європейським Судом, він скоріше певна систематизація заміток на полях. Хоча, розбираючи конкретні випадки застосування, неможливо в деяких з них не заглибитися у пояснення певних принципів, що керують практикою Суду із застосування статті 5 Конвенції. Крім того, якщо застосовувати положення, опрацьовані Європейськими Судом, не розуміючи принципів, на яких вони ґрунтуються, та контексту, в якому вони застосовуються, можна легко перетворити застосування практики ЄСПЛ у такий собі карго-культ.

1.12.1. Загальні зауваження

Можливо, треба почати із дуже поширеної хвороби нашої судової практики – стандартності (або стереотипності) судових рішень щодо взяття під варту. У багатьох випадках судді, випрацювавши певну формулу, потім копіюють її до всіх інших рішень, навіть не намагаючись вбудувати її в контекст конкретної справи.

Іноді це виглядає так:

«Враховуючи сукупність встановлених даних, **наявність ризиків**, передбачених ст. 177 КПК, **вагомість доказів** про вчинення підозрюваним злочинів, суд вирішив ..., що на цій стадії провадження зміна запобіжного заходу на **особисту поруку** зможе забезпечити виконання підозрюваним процесуальних обов'язків покладених на нього...»

Оскільки суд встановив, що для підозри є вагомі докази і ризики також існують, очікуєш рішення про взяття під варту. Тому висновок виглядає несподівано. Цей ефект виникає тому, що суддя просто скопіював цей фрагмент з рішення *про взяття під варту*, навіть не відредагувавши його відповідно до контексту рішення про звільнення. У іншому випадку цей фрагмент мав би звучати приблизно так (сподіваюсь, що саме це мав на увазі суд):

«Хоча сукупність встановлених даних, зокрема вагомість доказів про вчинення підозрюваним інкримінуємих йому злочинів та дані про його особу, і свідчать про існування ризиків, передбачених ст. 177 КПК, однак колегія суддів вважає, що на цій стадії провадження особиста порука зможе забезпечити виконання підозрюваним покладених на нього процесуальних обов'язків».

Може здатися, що це є неважливою стилістичною помилкою. Але це не зовсім так. Якщо одні й ті ж формулювання годяться як для обґрунтування взяття під варту, так і для обґрунтування звільнення з-під варту, то релевантність таких формулювань до справи, що вирішується, мінімальна. Якщо певна позиція обґрунтовує два протилежних рішення, значить, вона нічого не обґрунтовує. І навіть якщо така позиція взята з практики ЄСПЛ, це не змінює ситуацію. Тим більше, якщо за цим не наводиться аналіз особливих обставин окремої справи, що є також поширеним недоліком судової практики.

Наприклад, суди часто посилаються на визначення обґрунтованої підозри у справі «Нечипорука і Йонкало» від 21 квітня 2011 року:

«Поняття «обґрунтована підозра» не визначене в національному законодавстві та, виходячи з положень ч. 5 ст. 9 КПК України, необхідно взяти до уваги позицію Європейського суду з прав людини, відповідно до якої термін «обґрунтована підозра» означає, що існують факти або інформація, які можуть переконати об'єктивного спостерігача в тому, що особа, про яку йдеться, могла вчинити правопорушення, те, що вимога розумної підозри передбачає наявність доказів, які об'єктивно зв'язують підозрюваного з певним злочином, і вони не повинні бути достатніми, щоб забезпечити засудження, але мають бути достатніми, щоб виправдати подальше розслідування або висування звинувачення».

Не будемо зупинятися на неправильній передачі деяких положень цієї практики. Проблема в тому, що далі часто наводиться інша стандартна формула:

«За таких умов, суддя, дослідивши матеріали клопотання ..., вважає, що наявні у провадженні докази... свідчать про обґрунтованість підозри у вчиненні кримінального правопорушення підозрюваним, оскільки об'єктивно зв'язують його з ним, тобто підтверджують існування фактів та інформації, які можуть переконати об'єктивного спостерігача в тому, що підозрюваний міг вчинити дане правопорушення».

Ця формула повторюється без змін у десятках рішень. І може повторюватися в тисячах. А повторюватися без жодних змін у різних обставинах може лише твердження, яке не ґрунтується на жодних конкретних обставинах.

Саме такою і є ця формула, весь цей абзац є лише парафразом положень із рішень ЄСПЛ. Це не є застосуванням практики ЄСПЛ, як і цитування положень закону не є його застосуванням. Якщо судові рішення обмежуються лише таким формулюванням на підтримку існування обґрунтованої підозри, це є порушенням статті 5 Конвенції, оскільки обґрунтування таке рішення не містить. І як би щільно не начинив суд своє рішення цитатами та посиланнями на рішення ЄСПЛ – без пояснення, як ці загальні положення пов'язані з конкретними фактами справи, ці рішення завжди будуть давати підстави ЄСПЛ сказати (не вперше):

«Суд неодноразово встановлював порушення статті 5 § 3 Конвенції, коли національні суди продовжували тримання заявника під вартою, ... використовуючи стереотипні формули без розгляду особливих фактів...»⁴.

⁴ Наприклад, *Orlovskiy v. Ukraine*, no. 12222/09, 2 April 2015

Отже, стереотипне посилання на практику ЄСПЛ є не меншим нехтуванням Конвенцією або практикою ЄСПЛ, ніж будь-яке інше стереотипне формулювання.

1.12.2. Спотворення практики ЄСПЛ

Під час вивчення рішень національних судів був виявлений дуже прикрий випадок цілковитого спотворення практики ЄСПЛ:

«Згідно з практикою Європейського суду з прав людини, суд своїм рішенням повинен **забезпечити** не тільки права підозрюваного, а й високі стандарти охорони загальносуспільних прав та інтересів. Забезпечення таких стандартів, як підкреслює Європейський суд з прав людини, **вимагає від суду більшої суворості в оцінці порушень цінностей суспільства...**»

Це дуже яскравий випадок «застосування» практики ЄСПЛ, який мав просто руйнівні наслідки для судової практики (близько 1000 рішень!), тому він вартий того, щоб зупинитися на ньому більш детально.

Цей фрагмент рішень судів застосовувався як обґрунтування необхідності взяття під варту або продовження тримання, або збільшення розміру застави, або іншого погіршення ситуації підозрюваного. З нього зрозуміло, що ЄСПЛ вимагає більш суворого ставлення до підозрюваного з посиланням на суспільні інтереси, вважаючи, що цінності суспільства протиставляються правам підозрюваного.

Насправді, такої практики Європейського суду з прав людини просто не існує. Мої намагання знайти хоч якийсь натяк на подібні висловлювання ЄСПЛ довго залишалися марними.

Дякуючи колегам⁵, вдалося встановити найбільш вірогідне походження цієї «практики ЄСПЛ», яка поширилася в судовій практиці зі швидкістю епідемії.

Найімовірніше, лексика цієї фрази взята з рішення «Селмуні проти Франції». У цій справі ЄСПЛ розглядав питання щодо застосування поганого поведження до підозрюваного. Заявник наполягав на тому, що таке погане поведження має класифікуватися не як «нелюдське» або «таке, що принижує гідність», а саме як «катування». Існувала на той час доволі стала практика ЄСПЛ, яка розрізняла ці види поганого поведження. Тому перед ЄСПЛ стояло завдання визначитися, чи не може бути переглянута ця межа між «катуванням» та іншими видами поганого поведження. Власне вирішення цього питання і призвело до такого пасажу в рішенні:

«Суд раніше розглядав справи, в яких він дійшов висновку, що там було поведження, яке можна описати лише як катування. Однак, враховуючи, що Конвенція є «живим документом, який має тлумачитися у світлі сучасних умов», Суд вважає, що певні дії, які раніше класифікувалися як «нелюдське та таке, що принижує гідність, поведження», на відміну від «катування», можуть у майбутньому класифікуватися інакше. Він вважає, що **підвищення стандартів**, що застосовуються у сфері захисту прав лю-

⁵ Дякую Олександрі Примаченко (<https://www.facebook.com/Oleksandra.Prymachenko?fref=ufi&rc=p>) за підказку у Facebook.

⁶ *Selmouni v. France*, 25803/94, 28 July 1999, § 101: «The Court has previously examined cases in which it concluded that there had been treatment which could only be described as torture. However, having regard to the fact that the Convention is a "living instrument which must be interpreted in the light of present-day conditions", the Court considers that certain acts which were classified in the past as "inhuman and degrading treatment" as opposed to "torture" could be classified differently in future. It takes the view that the increasingly high standard being required in the area of the protection of human rights and fundamental liberties correspondingly and inevitably requires greater firmness in assessing breaches of the fundamental values of democratic societies».

дини та фундаментальних свобод, відповідно та неминуче **вимагає більшої твердості в оцінці порушень фундаментальних цінностей демократичних суспільств**»⁶.

Тобто, за лексикою цитата з рішення Селмуні дуже схожа, але зміст її в контексті рішень щодо тримання під вартою спотворений до протилежного. Якщо в Селмуні ЄСПЛ вимагає більшої суворості в оцінці посягань на права людини, оскільки права людини є цінністю в демократичному суспільстві, то у практиці національних судів права людини і цінності суспільства протиставлені одне одному, і ця фраза наводиться для того, щоб обґрунтувати більше обмеження права людини на свободу.

Подальший аналіз стосується застосування практики ЄСПЛ у специфічних аспектах статті 5 Конвенції.

1.12.3. Значення попереднього судового рішення про взяття під варту чи продовження цього заходу

«Враховуючи, що слідчим суддею під час обрання запобіжного заходу було встановлено, що обвинувачений об'єктивно підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення, а його вина підтверджується зібраними в кримінальному провадженні доказами та на цей час це судові рішення є чинним, суд, не піддаючи останнє сумніву та не порушуючи принцип правової впевненості, який передбачає, що коли рішення суду стало остаточним, воно не може бути піддано сумніву будь-яким іншим рішенням суду, вважає, що об'єктивні обставини, встановлені слідчим суддею та на цей час не спростовані під час судового розгляду, свідчать про обґрунтованість підозри обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення».

Цей фрагмент є помилковим застосуванням принципу *res judicata*, який дійсно є одним із основоположних принципів верховенства права. Але його застосування до рішення про тримання під вартою є нерелевантним. Помилка тут полягає в тому, що суддя не сприйняв особливої природи рішення щодо обрання чи продовження запобіжного заходу. Хоча воно є судовим рішенням, але воно не є *res judicata*.

Характер рішення про тримання під вартою має кардинальні відмінності від рішення, яким ставиться крапка у правовому спорі щодо минулих фактів, наприклад, від вироку. Практика Європейського суду свідчить про те, що рішення суду про тримання під вартою є тимчасовим (умовним, попереднім) рішенням. Концепція «періодичного перегляду» не мала б жодного сенсу, якщо б рішення суду про тримання під вартою керувалося б принципом *res judicata*.

Відмінність рішення про тримання під вартою (як і будь-якого рішення про застосування тимчасових заходів) у тому, що з часом його легітимність зменшується і наближається до нуля, що вимагає періодичного перегляду обґрунтованості тимчасового заходу. Установлений законом строк чинності рішення є відображенням цієї закономірності. Тобто, коли спливає строк, установлений рішенням або судом, рішення втрачає будь-яку силу. Але це не означає, що до цього часу обґрунтованість рішення залишається незмінною: вона поступово слабне. На будь-якому етапі, поки рішення залишається формально чинним, воно може бути поставленим під сумнів з погляду його обґрунтованості, скажімо, клопотанням підозрюваного про звільнення.

Тому застосування принципу, який керує рішеннями однієї правової природи, до рішень зовсім іншої правової природи і є нерелевантним застосуванням прецеденту.

Посилання на попереднє рішення як на підставу залишення людини під вартою якраз і буде порушенням статті 5 Конвенції, і подібні порушення були встановлені Європейським Судом у багатьох справах.

Отже, не можна в судовому рішенні стверджувати, що висновки попереднього рішення про існування ризиків є чинними тому, що попереднє рішення не скасовано. Ризики дійсно можуть продовжити існувати, але цей висновок має бути результатом нової оцінки нових обставин справи суддею. Я кажу про нові обставини справи тому, що навіть за незмінності будь-яких інших обставин, є одна, яка завжди змінюється, – це час перебування під вартою. І ця обставина завжди має братися до уваги суддею.

З іншого боку, мені не хотилося б, щоб попередні зауваження були сприйняті так, нібито всі обставини, які встановлені у попередньому рішенні, мають встановлюватися заново. Тут є тонка грань між правомірним посиланням на попереднє рішення в частині встановлення певних фактів та неправомірним наданням цьому рішенню преюдиціальної сили у визначенні значення цих фактів для тримання під вартою чи звільнення.

Безумовно, суддя може покладатися на певні обставини, встановлені у попередньому рішенні. Наприклад, було б нераціональним кожного разу встановлювати той факт, що підозрюваний має дитину, якщо це вже було перевірено. Доволі безглуздо встановлювати інші обставини, які були встановлені раніше і які не піддаються швидким змінам. І тут дійсно можна покладатися на попереднє рішення, якщо жодна зі сторін не оспорує фактичні висновки суду.

Але не можна покладатися на попереднє рішення в оцінці значення тих чи інших обставин для висновку, чи існують достатні підстави для тримання під вартою.

«Обґрунтована підозра» є однією з таких підстав, і обґрунтованість підозри не існує в незмінному вигляді протягом часу, оскільки залежить від інших обставин справи. Чим довше людина тримається під вартою, тим менш обставини, які зумовлювали «обґрунтованість» підозри спочатку, обґрунтовують її згодом. Це ж саме є правильним, навіть у більшому ступені, щодо існування ризиків.

Отже, посилання на ті ж обставини, які дали підстави у попередньому розгляді вважати тримання під вартою «обґрунтованим», для висновку, що воно й сьогодні залишається обґрунтованим, є помилкою. Навіть якщо інші обставини не змінилися, змінився дуже важливий фактор – час, – що вимагає нової оцінки наявності ризиків та обґрунтованості підозри.

Застосування принципу *res judicata* в такому випадку заважає оцінці тих самих обставин у нових умовах, оскільки цей принцип якраз передбачає, що з часом сила рішення не змінюється.

⁷ Див., наприклад, рішення у справі Clooth проти Бельгії, 12 грудня 1991, Series A no. 225, § 44: «У цій справі у наказах або рішеннях, на відміну від рішень від 5 липня 1985 року, 11 та 25 липня, 25 вересня, 21 листопада 1986 року та 17 липня 1987 року, рідко наводились певні причини або потреби незаконного розслідування, які не дозволяли звільнити апелянта. Більшість з рішень без зайвого клопоту посилалися лише на потреби розслідування, якщо не обмежувалися посиланням у стереотипних висловах на попередні рішення, – у одному випадку на рішення, ухвалене одинадцятьма місяцями раніше. Коли на потреби розслідування посилаються в таких загальних і абстрактних висловах, цього недостатньо, щоб виправдати продовження тримання під вартою».

Практика ігнорування необхідності нової оцінки обставин справи може призвести до порушень, які вже неодноразово відзначалися ЄСПЛ⁷.

1.12.4. Стандарт доведення

Ще один приклад цілковито неправильного застосування практики ЄСПЛ можна спостерігати в такому уривку з рішення:

«Доводи сторони захисту про можливість застосування більш м'яких запобіжних заходів слідчий суддя вважає сумнівними, враховуючи дані про особу обвинуваченої та характер вчинення злочину, в якому вона підозрюється, а наявність сумнівів не узгоджується зі стандартом доказування "поза розумним сумнівом", який застосовується під час оцінки доказів, а такі докази можуть "впливати зі співіснування достатньо переконливих, чітких і узгоджених між собою висновків чи схожих неспростованих презумпцій факту"».

Стандарт доведення (доказування, переконання) «поза розумним сумнівом» не застосовується у справах про тримання під вартою, де більшою частиною йдеться про вірогідність, що за визначенням не може бути доведеною поза розумним сумнівом.

Але ще більш важливим є те, що не можна вимагати від захисту доведення «поза розумним сумнівом» права залишатися на свободі або права бути звільненим. У кожному випадку, коли вирішується питання щодо тримання під вартою або звільнення, діє презумпція на користь звільнення.

З цього правила випливають два природних наслідки:

- тягар доведення обставин, що свідчать на користь тримання під вартою, завжди несе держава;
- будь-які обставини, щодо доведеності або значення яких для вирішення питання про тримання під вартою або звільнення, залишається сумнів, мають тлумачитися на користь звільнення.

Тягар доведення завжди лежить на обвинувачі, а сумніви мають тлумачитися на користь захисту.

Частина 5 статті 132 КПК дійсно передбачає, що «під час розгляду питання про застосування заходів забезпечення кримінального провадження сторони кримінального провадження повинні подати слідчому судді або суду докази обставин, на які вони посилаються». Але це не означає, що на захист перекладається тягар доведення.

Потрібно розрізняти обов'язок сторони довести обставини, на які вона посилається, та обов'язок довести відсутність ризиків, що зумовлюють необхідність застосування чи продовження тримання під вартою.

Обставинами можуть бути, наприклад, наявність у підозрюваної неповнолітніх дітей або постійної роботи. Наявність чи відсутність нерухомості чи грошей на рахунках за кордоном – це також «обставина».

⁸ Принагідно хочу звернути увагу на неправильний переклад «unrebutted presumptions of fact» як «неспростованих фактичних презумпцій», який, на жаль, поширений в українських перекладах рішень ЄСПЛ. Правильний переклад цього виразу «неспростовані фактичні презумпції». Є суттєва відмінність між словами «неспростована» та «неспростовна». У першому випадку – це презумпція, яку поки ніхто не спростував, у останньому – це така презумпція, яку неможливо спростувати. Враховуючи, що презумпція є припущенням, вираз «неспростовна презумпція» є оксюмороном.

Сторона має довести, що обставина, на яку вона посилається, існує, але не повинна доводити, тим більше «поза розумним сумнівом», що ця обставина виключає якийсь ризик.

Це останнє не є обставиною в розумінні статті 132 КПК, а є предметом судового розгляду, який вирішується, виходячи з «обставин».

Наявність чи відсутність ризику, а також можливість чи неможливість запобігти такому ризику не є обставинами в цьому розумінні.

Якщо у першому випадку діє правило статті 132 КПК, то в останньому – ні. Тягар доведення ризиків та необхідності застосування тримання під вартою завжди залишається на обвинувачі, оскільки на стороні захисту завжди діє презумпція свободи, сформульована у статті 29 Конституції та статті 5 Конвенції.

У цьому випадку суддя переніс тягар доведення на захист, вимагаючи довести, що людина має бути звільнена з-під варті. Отже, суд фактично обернув презумпцію свободи на презумпцію тримання під вартою. «**Доводи** сторони захисту про можливість застосування більш м'яких запобіжних заходів слідчий суддя **вважає сумнівними...**» означає саме те, що захист не спростував необхідності тримання особи під вартою.

Тут доречно згадати справу *Ілійкова проти Болгарії*, де ЄСПЛ зазначив: «Перекладення тягаря доведення на затриманого в таких питаннях дорівнює перевертання правила статті 5 Конвенції – положення, що вважає затримання винятковим відступом від права на свободу, яке припустимо тільки у вичерпно перелічених і чітко визначених випадках»⁹.

1.12.5. Обґрунтована підозра

Дуже важливим є з'ясування судом обґрунтованості підозри в контексті розгляду питання про застосування запобіжного заходу.

Судова практика свідчить про те, що судді доволі нечасто входять у детальний розгляд обґрунтованості підозри. Це ніяк не є недоліком, оскільки в більшості справ питання обґрунтованості підозри дійсно може не викликати сумнівів. Тим більше докладне обґрунтування не потрібне, якщо захист не ставить під сумнів обґрунтованості підозри.

Але у певних випадках це питання обговорювалося, і тут слід зупинитися на окремих помилках у застосуванні законодавства і практики ЄСПЛ.

Наприклад:

«Слідчому судді надані дані, з яких випливає, що в органу досудового розслідування є підстави вважати, що підозрюваний вчинив необережний, але тяжкий злочин ..., за який передбачене покарання у вигляді позбавлення волі строком від трьох до восьми років... У органу досудового розслідування є факти та інформація про те, що підозрюваний міг вчинити правопорушення, тобто підозра є обґрунтованою. Доводи сторони захисту про те, що підозрюваний діяв у стані необхідної оборони, тому не вчиняв кримінального правопорушення, слідчий суддя не бере до уваги, тому що в цьому судовому засіданні не вирішується питання про винуватість або невинуватість підозрюваного».

⁹ Ilijkov v. Bulgaria, 26 July 2001, § 85

Перше зауваження можна висловити щодо того, що встановив суд. Він встановив що в органу досудового розслідування є обґрунтована підозра. Хоча це може здаватися банальним, але все ж варто завжди мати на увазі, що питання, яке з'ясовується: чи представлені суду факти, які саме судді дають підстави обґрунтовано підозрювати певну особу у причетності до певного злочину. Питання, чи вважає слідчий або прокурор свою підозру обґрунтованою, виходить за рамки завдань суду та не має значення для вирішення питання про застосування запобіжного заходу.

Не менш суттєвим є те, що суд відкинув аргументи захисту не через те, що вони були непереконливими або непідтверджені наданими доказами, що було б правомірним рішенням суду; суд взагалі не став розглядати ці аргументи захисту, оскільки вважав, що вони є нерелевантними до питання обґрунтованості підозри.

Тут суд не виправдано звужує свої обов'язки щодо встановлення обґрунтованості підозри, виходячи з переконання, що питання кваліфікації дій підозрюваного не є завданням суду на цій стадії кримінального процесу. Це є помилковим уявленням.

Оскільки на судді лежить обов'язок зробити висновок щодо обґрунтованості підозри, він не тільки повноважний, але й зобов'язаний аналізувати всі складові цієї підозри. Висновок щодо обґрунтованості підозри, як і будь-який судовий висновок, включає два головні елементи: висновок про доведеність події та висновок про правову кваліфікацію події.

Можна послатися тут на рішення у справі *W och проти Польщі*, де ЄСПЛ зазначив, що під час розгляду обґрунтованості підозри «зазвичай проблеми ... виникають у площині фактів. Тобто питання полягає в тому, чи ґрунтувалися арешт або затримання на такій сукупності об'єктивних даних, якої достатньо для підтвердження «обґрунтованої підозри», що спірні обставини дійсно існували. Але крім фактичної сторони, для «розумної підозри» у значенні статті 5 § 1 «с» потрібно, щоб можна було обґрунтовано вважати, що зазначені обставини охоплюються однією зі статей Кримінального кодексу, які визначають злочинну поведінку. Отже, вочевидь не може бути «розумної підозри», якщо дії чи обставини, що ставляться у провину затриманому, не складали злочину в той час, коли вони відбувались»¹⁰.

Ті висновки суду однаково важать не тільки у випадку відсутності складу злочину взагалі, але й у випадку наявності обставин, що дають підстави кваліфікувати дії як менш тяжкі або як такі, що можуть бути кваліфікованими за іншою статтею Кримінального кодексу. У випадку, що розглядається, питання необхідної оборони безпосередньо стосувалося обґрунтованості підозри з погляду правової кваліфікації.

І хоча суддя не має повноважень на цій стадії змінювати кваліфікацію злочину, за яким ведеться розслідування, і давати вказівки органам розслідування щодо цього, рішення про тримання під вартою або звільнення він має виносити, виходячи із власної правової оцінки фактів, не з оцінки, запропонованої однією зі сторін – обвинуваченням.

Але можна навести і гарний приклад аналізу правової складової обґрунтованої підозри:

«Навіть сукупність тих даних, які долучені до клопотання слідчого, не підтверджує собою факту існування обґрунтованої підозри в організації ОСОБА_3 озброєної банди, участь у ній та вчинюваному нею нападі.

¹⁰ *W och v. Poland*, 19 October 2000, § 108

Злочин, передбачений ст. 257 КК України, а саме бандитизм є різновидом спільної злочинної діяльності, специфічними проявами якої є організація озброєної банди та участь у ній або у вчинюваному нею нападі. Бандою необхідно визнати озброєну організовану групу або злочинну організацію, яка попередньо створена з метою вчинення кількох нападів на підприємства, установи, організації чи на окремих осіб або одного такого нападу, який потребує ретельної довготривалої підготовки. Банду слід вважати створеною з моменту досягнення її учасниками згоди щодо вчинення першого нападу за наявності планів щодо подальшої спільної злочинної діяльності такого ж характеру та за умови, що об'єднання набуло всіх обов'язкових ознак банди.

Водночас у матеріалах справи відсутні дані, які б свідчили про наявність сукупності ознак, що формують об'єктивну сторону бандитизму, а саме тих, що свідчать про існування озброєної організованої групи, яка набула всіх ознак цілісного об'єднання ще до початку вчинення нападницьких дій та її учасники ретельно, довготривало готувалися до вчинення нападу, досягли згоди щодо вчинення нападу та подальшої спільної злочинної діяльності такого ж характеру...»

1.12.6. Неправомірні узагальнення

«Відповідно до рішення Європейського суду з прав людини «Мамедова проти Росії» ризик знищення доказів втрачає свою значимість після **їх повного зібрання**. Із матеріалів клопотання вбачається, що на даний час досудове розслідування триває, у повному обсязі не зібрані докази в кримінальному провадженні. Тому, враховуючи обставини справи, слідчий суддя вважає, що у справі наявні реальні ознаки справжнього суспільного інтересу, який, незважаючи на презумпцію невинуватості, переважає принцип поваги до особистої свободи підозрюваного».

Кілька суддів використовували цю формулу в десятках справ, не вдаючись до подальшого аналізу конкретних обставин справи.

Варто почати з того, що сказано в рішенні *Мамедової проти Росії*: «Суд згоден з тим, що на **початкових етапах** розслідування ризик втручання у правосуддя заявницею міг виправдати її тримання під вартою...».

Не тільки в цитованому рішенні, але й у будь-якому рішенні ЄСПЛ не йде мова про повне збирання доказів як фактор, релевантний для оцінки ризику. У принципі практика ЄСПЛ послідовна у підкреслюванні саме початку розслідування як етапу, коли цей ризик може виправдовувати тримання під вартою. Цей підхід випливає із припущення, що розслідування власне і призначене для того, щоб зібрати і зберегти докази. Якщо протягом тривалого часу ці докази не зібрані, виникає питання або про їх відсутність взагалі (і тоді постає проблема обґрунтованості підозри), або про нездатність органів правопорядку працювати старанно й ефективно (за що особа не має розплачуватися своєю свободою). У обох випадках це буде порушенням статті 5 Конвенції. Тому цей ризик загалом має вагу, коли мова йде про розслідування, що триває дні, можливо, тижні, якщо тільки не йдеться про виняткові справи. «Згодом потреби розслідування недостатньо виправдовують тримання підозрю-

ваного під вартою: зазвичай цей ризик зменшується тою мірою, як просувається розслідування, збираються свідчення і здійснюється перевірка»¹¹.

З формулювання ж, яке використане судами, випливає, що кожен підозрюваний має триматися під вартою під час досудового розслідування, що вочевидь суперечить праву на свободу, як воно закріплене у статті 5 Конвенції і тлумачиться ЄСПЛ.

У будь-якому разі посилання на цей ризик, без докладного аналізу того, на які докази і яким чином може чититися вплив, не додає обґрунтованості рішення.

Аналогічна помилка є також у такому формулюванні:

Продовження тримання під вартою виправдовується наявністю конкретного суспільного інтересу у встановленні винного у скоєнні особливо тяжкого злочину, який, незважаючи на презумпцію невинуватості, превалює над принципом поваги до свободи особистості (див. рішення ЄСПЛ від 10.02.2011 у справі «Харченко проти України» п. 79).

Це неправильне тлумачення і застосування практики ЄСПЛ. Інтерес у кримінальному переслідуванні існує в кожній кримінальній справі. Але він не може як такий виправдати тримання під вартою. У іншому випадку в кожній справі підозрюваний мав би триматися під вартою. Тому ЄСПЛ і каже про конкретний (особливий, specific) інтерес.

Ще одне досить екзотичне тлумачення практики ЄСПЛ можна спостерігати в наступному фрагменті:

«Продовження тримання під вартою може бути виправдано тільки за наявності конкретного суспільного інтересу, який, незважаючи на презумпцію невинуватості, превалює над принципом поваги до свободи особистості (п. 79 рішення ЄСПЛ у справі «Харченко проти України» від 10 лютого 2011 року). Суд вважає, що у даному випадку суспільний інтерес, а це здоров'я населення держави, превалює над принципом поваги до свободи особистості, тому підстав для зміни запобіжного заходу обвинуваченому в суду немає».

За логікою суду будь-хто, звинувачений у злочині проти життя та здоров'я, має триматися під вартою. Слід зазначити, що «здоров'я населення» не є підставою обмеження права на свободу за змістом статті 5 Конвенції. Суд взяв це формулювання підстав обмеження зі статей 8-11 Конвенції. Однак ці підстави мають значення лише в контексті саме цих статей і недоречні у випадку статті 5.

1.12.7. Недоречне застосування

Зустрічається також застосування деяких положень статті 5 Конвенції в ситуації, коли вони незастосовні. Стаття 5 є комплексним положенням, яке включає кілька зовсім різних інститутів. Стаття 5 § 1 містить перелік зовсім різних видів затримання¹², які керуються достатньо специфічними правилами і мають свою розгалужену

¹¹ W. v. Switzerland, 26 January 1993, § 35, Series A no. 254-A.

¹² Затримання (detention) в Конвенції використовується у широкому сенсі як стан несвободи. Значення цього терміну ніяк не залежить від значення терміну «затримання» в національних правових системах. Тому так зване «кримінально-процесуальне затримання» в доктрині кримінального процесу має мало користі під час тлумачення статті 5 Конвенції та відповідної практики ЄСПЛ і ніяк не впливає на автономне його значення.

практику в ЄСПЛ. Принципи, застосовні щодо одного виду затримання, не завжди застосовні до іншого. Тому перед тим, як визначитися, чи є застосовним те чи інше рішення ЄСПЛ до ситуації, що розглядається, слід визначитися із тим, яка ситуація розглядалася у рішенні ЄСПЛ.

Наступне «застосування» практики ЄСПЛ майже без змін зустрічається у більш ніж 300 рішеннях національних судів:

«Необхідність арешту обвинуваченого, що обмежує його особисту недоторканість, не буде суперечити нормі ст. 5 ч. 1 п. «b» Європейської конвенції «Про захист прав людини і основоположних свобод», за якою особи можуть бути арештовані для виконання будь-якого обов'язку, встановленого законом, та рішенню Європейського суду з прав людини справа «Чанев проти України» від 09.10.2014 року. Такі обов'язки передбачено в чинному кримінально-процесуальному законодавстві України, зокрема, в ст. 177 КПК України...».

Суд тут посилається на статтю 177 КПК, де передбачено, що «метою застосування запобіжного заходу є **забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього процесуальних обов'язків**». Слід сказати, що тут суд потрапляє в таку ж пастку, в яку можна потрапити у випадку з терміном «затримання». «Обов'язок», згаданий у статті 177 КПК України, і «обов'язок» у статті 5 § 1 «b» Конвенції – це зовсім різні за змістом правові поняття.

Слід сказати, що на початку 70-х років минулого сторіччя уряди деяких країн намагалися у певних випадках затримання та тримання під вартою під час кримінального розслідування тлумачити в контексті статті 5 § 1 «b». Але ще 40 років тому¹³ ЄСПЛ відкинув спроби такого тлумачення і зазначив:

«Вислів “забезпечити виконання будь-якого обов'язку, передбаченого законом” стосується тільки випадків, коли закон дозволяє затримати особу, аби примусити її виконати визначений і конкретний обов'язок, який вона до цього часу не виконала. Широке тлумачення призвело б до наслідків, несумісних з поняттям верховенства права, з якого вся Конвенція здобуває своє натхнення. Було б виправдане, наприклад, адміністративне інтернування з метою примусити громадянина виконати – у будь-якому відношенні – його загальний обов'язок дотримуватися закону.

Насправді ж умовний арешт пана Енгеля ніяким чином не мав на меті забезпечити виконання в майбутньому такого обов'язку. У статті 44 Акту 1903 року, яка може бути застосована, коли офіцер має “достатні підстави вважати, що його підлеглий вчинив серйозне порушення військової дисципліни”, йдеться про минулу поведінку. Передбачений у цьому законі захід складає попередню стадію військового дисциплінарного провадження і тому діє в каральному контексті. Можливо, що цим заходом при нагоді можна досягти побічної мети або наслідку – змусити військовослужбовця надалі виконувати свої обов'язки, – але треба мати велику спритність, щоб застосувати до нього пункт “b”. У такому випадку було б ще більше підстав поширити дію цього пункту на покарання *stricto sensu*, які пов'язані з позбавленням волі, через їх здатність до стримування. Це позбавило б такі покарання фундаментальних гарантій пункту “a”».

¹³ Engel and Others v. the Netherlands, 8 June 1976, Series A no. 22, § 69

Отже, стаття статті 5 § 1 «b» не застосовується в контексті запобіжних заходів у кримінальному процесі, які цілковито охоплюються статтею 5 § 1 «с».

У іншому випадку суд застосував статтю 5 Конвенції до питань, які вона не регулює:

«... вважаю за необхідне відмовити у відкритті апеляційного провадження, оскільки, зі змісту скарги вбачається, що ним оскаржується не рішення слідчого судді щодо продовження строку тримання під вартою, а ухвала суду першої інстанції про продовження строку тримання під вартою, яка окремому оскарженню не підлягає, що узгоджується і положеннями статті 5 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод та практикою Європейського суду з прав людини, викладених зокрема і в рішенні “Харченко проти України”».

Слід відзначити, що у принципі стаття 5 Конвенції не зобов'язує держави передбачати апеляційну інстанцію для розгляду питання про взяття під варту чи звільнення. Тому й рішення у справі Харченка зовсім не торкалося питання, яке вирішував у цьому випадку суд. Зрозумілим є бажання суду прикрасити свої умовиводи авторитетними джерелами, але таке прикрашання скоріше шкодить, ніж допомагає формуванню адекватної судової практики. У даному випадку було достатньо послатися на законодавче регулювання.

Наступний приклад з практики судів уводить в оману щодо змісту рішення ЄСПЛ:

*«Застосування до підозрюваного більш м'якого альтернативного запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту **відповідає** вимогам вищевказаної норми закону, і зокрема **правовій позиції**, викладеній у рішенні Європейського Суду у справі «Харченко проти України».*

У відповідному фрагменті створюється враження, що ЄСПЛ у рішенні у справі Харченка вимагає застосувати альтернативні тримання під вартою запобіжні заходи. Насправді, такої вимоги в цьому рішенні немає. ЄСПЛ визначив лише, що національний суд має розглянути можливість застосування альтернативних запобіжних заходів, але не визначав жодним чином той вибір, який суд має зробити.

1.12.8. Підсумки

Не може не тішити щораз більша увага національних судів до практики Європейського Суду. Але застосування цієї практики – це не лише цитування популярних фрагментів з рішень. Це і розуміння значення тих чи інших правових позицій у контексті певної справи, і ті фундаментальні основи, на підставі яких такі правові позиції ґрунтуються. Загалом дуже небезпечно використовувати певну цитату рішення Європейського Суду, не прочитавши тексту всього рішення, не проаналізувавши, як обставини справи, що розглядалися Європейським Судом, співвідносяться з обставинами, які розглядаються зараз. У принципі, прецедент, на відміну від законодавчої норми, є дуже «точковим» інструментом; і правова позиція, висловлена в одному випадку, може бути зовсім неправильна в контексті інших обставин.

Сподіваюсь, що висловлені спостереження допоможуть запобігти перетворенню практики Європейського Суду в декоративний елемент національної судової практики.

2. ПРАКТИКА ВИЩОГО СПЕЦІАЛІЗОВАНОГО СУДУ УКРАЇНИ З РОЗГЛЯДУ ЦИВІЛЬНИХ І КРИМІНАЛЬНИХ СПРАВ

2.1. Узагальнення судової палати у кримінальних справах ВССУ «Про судову практику застосування судової та апеляційної інстанції процесуального законодавства щодо обрання, продовження запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою»

Вступ

Статтю 9 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права та статтю 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод гарантовано право кожного на розгляд справи упродовж розумного строку. Звід принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню чи ув'язненню будь-яким чином, прийнятий Генеральною Асамблеєю ООН 09 грудня

1988 року, вимагає проведення судового розгляду стосовно затриманої особи у розумні строки після її затримання або звільнення цієї особи до розгляду справи (провадження) в суді. Правосуддя має бути швидким. Тривала невинуватена затримка процесу практично рівнозначна відмові у правосудді.

Разом із тим, поряд із міжнародно-правовими актами вимоги про здійснення кримінального провадження впродовж розумного строку закріплені і у національному кримінальному процесуальному законодавстві. Так, однією із засад кримінального провадження відповідно до п. 21 ч. 1 ст. 7 КПК є розумність строків, зміст якої розкривається у ст. 28 КПК. Неухильне дотримання положень цієї статті, яка, з-поміж іншого, покладає на суд обов'язок із забезпечення проведення судового провадження у розумні строки, є необхідною передумовою виконання завдань кримінального провадження та дотримання основоположних прав людини на усіх його стадіях.

Враховуючи важливість дотримання процесуальних вимог про здійснення кримінального провадження впродовж розумних строків та у зв'язку зі зверненням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ надано доручення апеляційним судам областей та Апеляційному суду міста Києва про проведення узагальнення судової практики судів першої та апеляційної інстанцій у справах стосовно осіб, які тримаються під вартою, судового провадження щодо яких триває понад 6 місяців.

Метою такого узагальнення є виявлення причин недотримання розумних строків розгляду кримінальних справ (проваджень), визначення способів процесуального реагування на причини, які зумовили тривалий розгляд кримінальних справ (проваджень) та оцінка стану застосування таких способів. Також узагальнення здійснюється для визначення стану дотримання судами першої та апеляційної інстанцій процесуальних вимог щодо порядку та підстав продовження строків тримання під вартою на різних стадіях судового провадження (під час підготовчого провадження, судового розгляду, перегляду судового рішення в суді апеляційної інстанції).

Згідно із статистичними даними, наданими Державною пенітенціарною службою України (ДПтС), станом на 01 липня 2014 року в слідчих ізоляторах понад 6 місяців трималося 2 868 ув'язнених, які рахувались за судами, із них:

- 1) від 6 місяців до 1 року – 1 403 особи; 2) від 1 року до 2 років – 807 осіб;
- 3) понад 2 роки – 658 особи.

При цьому згідно з даними судової статистики, наданими Державною судовою адміністрацією України, станом на 01 липня 2014 року місцевими судами у строк понад 6 місяців і до 1 року не розглянуто 4,5 тис. справ (проваджень) (4,2 %); понад 1 рік і до 2 років – 2,3 тис. справ (2,1 %); понад 2 роки – 730 (0,7 %).

Так, у місцевих судах міста Києва найбільше співвідношення нерозглянутих справ (проваджень) у строк понад 6 місяців і до 1 року до кількості справ (проваджень), які перебували в провадженні місцевих судів цього регіону. Місцевими судами міста Києва не розглянуто в строк понад 6 місяців і до 1 року 6,2 % кримінальних справ (проваджень). У порівнянні з іншими регіонами місцевими судами Львівської області не розглянуто в строк понад 1 рік до 2 років найбільше кримінальних справ (проваджень), а саме, 4,6 %. Місцевими судами Житомирської області не розглянуто в строк понад 2 роки 2,1 % кримінальних справ (проваджень).

Також результати ведення судової статистики свідчать, що одними із найбільш поширених причин відкладення розгляду справи у I півріччі 2014 року (за КПК 1960) були: нездійснення доставки до суду підсудного, який тримається під вартою, – 1 144 випадки; неявка підсудного – 1 316; хвороба підсудного – 411; неявка прокурора – 263; неявка захисника – 894; неявка свідків, потерпілих – 2 848, неявка інших учасників процесу – 297; призначення експертизи – 173; у зв'язку зі зміною прокурором обвинувачення – 126 випадків.

Разом із тим, у кримінальних провадженнях, здійснюваних відповідно до КПК 2012 року, такими причинами були: нездійснення доставки до суду обвинуваченого, який тримається під вартою – 4 735 випадків; неприбуття обвинуваченого – 14 627, хвороба обвинуваченого – 1 432, неприбуття прокурора – 1 293, неприбуття захисника – 4 252, неприбуття свідків, потерпілих – 16 186, неприбуття інших учасників кримінального провадження – 1 999, зміна обвинувачення прокурором, висунення додаткового обвинувачення – 798; підготовка захисту обвинуваченого від зміненого чи додаткового обвинувачення – 249 випадків.

Поряд зі згаданими причинами за даними апеляційних судів до причин відкладення судових засідань належать і такі причини, як: спосіб здійснення судом своїх повноважень (неналежна організація роботи суду (суддів); невиконання процесуальних рішень про примусовий привід учасників кримінального провадження; наявність складних кримінальних проваджень (зі значною кількістю кримінальних правопорушень, щодо яких здійснюється кримінальне провадження); тривалий час проведення експертизи; неякісне досудове розслідування.

Виключно шляхом належного та невідкладного процесуального реагування судом на причини відкладення судових засідань залежно від особливостей кожної із них може бути забезпечено дотримання загальної засади розумності строків кримінального провадження. З метою визначення оптимальних шляхів забезпечення дотримання розумних строків кримінального провадження будуть окремо проаналізовані найбільш істотні причини їх недотримання.

1. Аналіз причин недотримання судами розумних строків у кримінальних справах (провадженнях за КПК) стосовно осіб, які тримаються під вартою понад 6 місяців:

1.1. Неприбуття учасників провадження (свідків, потерпілих, перекладачів) та невиконання постанов про їх примусовий привід

Відповідно до ч. 2 ст. 318 КПК судовий розгляд здійснюється в судовому засіданні з обов'язковою участю сторін кримінального провадження, крім випадків, визначених цих Кодексом. Аналогічна норма міститься і в ч. 1 ст. 262 КПК 1960 р. Неприбуття сторін або інших учасників кримінального провадження згідно зі ст. 322 КПК, внаслідок чого суд прийняв рішення відкласти розгляд кримінального провадження, не вважається порушенням безперервності судового розгляду.

Неявка у судові засідання свідків та/або потерпілих та невиконання постанов (ухвал) суду про здійснення приводу, як зазначалось вище, й надалі залишаються основними причинами затримок у розгляді кримінальних справ (проваджень) (як тих, що продовжують розглядати згідно з КПК 1960 року, так і тих, що розглядають відповідно до КПК 2012), у яких обвинувачені тримаються під вартою понад 6 місяців.

Найбільш поширеною причиною відкладення розгляду справи є неявка у судові засідання свідків, що значною мірою перешкоджає своєчасному розгляду справ. Відповідно до ст. 292 КПК 1960 р. у разі неявки викликаних свідків суд вислуховує думку учасників процесу про можливість розгляду справи і виносить ухвалу (постанову) про подальший розгляд справи або відкладення її розгляду. При цьому суд вживає заходів щодо примусового приводу свідків.

У всіх без винятку областях неприбуття свідків та потерпілих за викликом суду є найбільш поширеною причиною відкладення судового розгляду. Найчастіше не з'являються до суду свідки та потерпілі в багатоепізодних справах з великою кількістю обвинувачених та інших учасників судового розгляду. У таких випадках під час розгляду кримінальних справ судам слід завжди з'ясовувати причини неявки в судові засідання свідків та потерпілих, за результатами розгляду яких в обов'язковому порядку застосовувати передбачені процесуальним законом механізми впливу на таких осіб. Проте результати аналізу судової практики свідчать про те, що суди не використовують існуючих процесуальних механізмів забезпечення участі таких учасників кримінального провадження у судових засіданнях, унаслідок чого відбувається порушення засади розумних строків здійснення кримінального провадження.

У кримінальній справі, що знаходиться на розгляді Ковпаківського районного суду м. Суми по обвинуваченню М. С. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 185, ч. 2 ст. 15 ч. 5 ст. 185, ч. 1 ст. 14 ч. 5 ст. 185, ч. 5 ст. 185, ч. 4 ст. 189, ч. 2 199 КК (тримання під вартою з 24.09.2010), Х. Є. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 185, ч. 2 ст. 15 ч. 5 ст. 185, ч. 1 ст. 14 ч. 5 ст. 185, ч. 5 ст. 185, ч. 2 ст. 307, ч. 2 ст. 315 КК (тримання під вартою з 24.09.2010), Т. С. ч. 2 ст. 15 ч. 5 ст. 185, ч. 5 ст. 185, ч. 2 ст. 307, ч. 2 ст. 315 КК (тримання під вартою з 25.09.2010), К. І. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 5 ст. 27, ч. 1 ст. 14 ч. 5 ст. 185, ч. 5 ст. 185 КК (застосовано запобіжний захід у вигляді підписки про невиїзд), через неявку свідків та потерпілих судові засідання відкладалися 15 разів. При цьому суд лише один раз ухвалив постанову про примусовий привід свідків у судові засідання.

Загалом у цій справі 36 разів з різних причин оголошувалась перерва: через неявку потерпілих – 8 разів, неявку свідків – 7, призначення експертизи – 3, виклик слідчого – 1, перебування судді на лікарняному – 2, неявка прокурора – 2, перебування судді у відпустці – 1, хвороба підсудного (погане самопочуття підсудних) – 13, хвороба адвоката – 1, клопотання прокурора – 1 раз.

Також тривалим унаслідок неявки свідків є розгляд кримінальної справи, яка перебуває у провадженні Мукачівського міськрайонного суду Закарпатської області по обвинуваченню Ф.В. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 1 ст. 115 КК, у якому засуджений перебуває під вартою з 26.03.2010. У зв'язку зі скасуванням вироку Мукачівського міськрайонного суду від 06.12.2012 Апеляційним судом Закарпатської області згідно з ухвалою від 22.05.2013 направлено кримінальну справу на новий судовий розгляд; справа надійшла до місцевого суду 04.06.2013. Розгляд справи неодноразово відкладався у зв'язку з неявкою в судові засідання свідків, до яких застосовувався привід (9 разів); у зв'язку з недоставкою в судові засідання підсудного (3 рази) та з інших причин.

В окремих кримінальних справах (провадженнях) неявка свідків є фактично єдиною причиною відкладення судових засідань, яка, однак, залишається поза належною увагою суддів. Так, з 19.11.2013 у провадженні Хмельницького міськрайонного суду перебуває на розгляді кримінальне провадження по обвинуваченню Т.О. і О.К. у вчиненні злочину, передбаченого пунктами 1, 2, 4, 6, 9, 12 ч. 2 ст. 115 КК. У зазначеному провадженні за 6 місяців у справі проведено 14 судових засідань, 12 з яких відкладалися через неявку свідків, і лише двічі було застосовано привід до них.

Аналогічні випадки неналежного реагування на порушення процесуальних обов'язків є характерними і для інших місцевих судів.

Також поширеною причиною затримок у розгляді кримінальних проваджень стосовно осіб, які тримаються під вартою більше 6 місяців, є неприбуття потерпілих за викликом суду. Особливість таких кримінальних проваджень полягає в неможливості застосувати до потерпілого такий ефективний вид заходу забезпечення кримінального провадження як привід, а тому можливості суду для реагування на неналежну процесуальну поведінку є обмеженими. Саме тому у разі неявки потерпілих суду необхідно за наявності для того підстав накладати на них грошове стягнення за невиконання процесуальних обов'язків.

В Оболонському районному суді м. Києва перебуває на розгляді кримінальне провадження по обвинуваченню І.Ю. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 185, ч. 2 ст. 296 КК, С.Д. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 185, ч. 3 ст. 357, ч. 2 ст. 196 КК. Запобіжний захід у вигляді тримання під вартою застосовано до обвинувачених 11.07.2012. Справа надійшла до суду 11.07.2013. Розгляд справи судом відкладався 12 разів з причин неприбуття потерпілих. 05.05.2014 ухвалою суду на потерпілого накладено грошове стягнення.

Випадки тривалого розгляду кримінальних проваджень з причин неявки потерпілих є непоодинокими. Так, у провадженні Дніпровського районного суду м. Києва перебуває на розгляді кримінальна справа по обвинуваченню А.С. Справа надійшла до суду з Апеляційного суду м. Києва 27.07.2011. Розгляд справи відкладався 26 разів з причини неявки потерпілих.

З огляду на істотність впливу неявки свідків та потерпілих у судові засідання на дотримання розумних строків розгляду кримінальних справ (проваджень), як позитивний спосіб реагування на цю проблему необхідно зазначити про застосування у судовому провадженні дистанційного способу судового розгляду під час допиту свідків, потерпілих. Особливо це стосується випадків, коли з матеріалів кримінального провадження вбачаються

обставини, які свідчать про складність об'єктивних умов участі свідка, потерпілого у кримінальному провадженні, зокрема проживання таких осіб на відносно віддаленій від суду відстані.

Наприклад, у провадженні Жовтневого районного суду м. Дніпропетровська перебуває кримінальна справа по обвинуваченню Ш.О.

Під час розгляду цієї справи 12.02.2014 було проведене судове засідання у режимі відеоконференції із Алчевським районним судом Луганської області, під час якої було допитано потерпілого У.Р. Також було використано відеоконференцз'язок для допиту потерпілих З., який мешкає у м. Києві, та С.Є., який мешкає у м. Севастополі, окрім цього дистанційним способом було допитано свідка П., який мешкає у м. Стаханов Луганської області.

Дніпровським районним судом під час розгляду кримінального провадження по обвинуваченню С.А. у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 186 КК, І.С. у вчиненні злочинів, передбачених ст. ст. 187, 198 КК було проведено 5 допитів потерпілого в режимі відеоконференції.

Разом із свідком та потерпілим, у кримінальному провадженні може брати участь і перекладач, оскільки під час судового розгляду, у разі необхідності перекладу пояснень, показань або документів сторони кримінального провадження, суд залучає перекладача. Проведене узагальнення засвідчило, що в судових провадженнях, в яких було залучено перекладача, трапляються випадки відкладення судових засідань із причини його неявки в судове засідання.

У провадженні Святошинського районного суду м. Києва перебуває на розгляді кримінальне провадження по обвинуваченню Д.А. у вчиненні кримінальних правопорушень, передбачених ч. 1 ст. 187, ч. 4 ст. 296 КК. Обвинувачений тримається під вартою більше 6 місяців. Кримінальне провадження надійшло до суду 21.10.2013. Станом на 27.07.2014 провадження не розглянуто. За час розгляду кримінального провадження суд 4 рази оголошував перерву у судовому засіданні з причини неявки перекладача. При цьому у двох випадках судове засідання разом було відкладене більше ніж на 2 місяці. Інших заходів забезпечення кримінального провадження, окрім судового виклику, судом не застосовувалося.

Враховуючи наведене, для зниження тривалості кримінальних проваджень, а особливо тих, у яких до обвинуваченого застосовано запобіжний захід у виді тримання під вартою, судді зобов'язані належним чином реагувати на невиконання процесуальних обов'язків учасниками кримінального провадження та реалізувати повноваження, передбачені кримінальним процесуальним законодавством. Зокрема, це стосується положень ст. 139 КПК, яка визначає дії суду в разі неприбуття підозрюваного, обвинуваченого, свідка, потерпілого, цивільного відповідача, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, на виклик суду.

Так, суду в кожному випадку необхідно встановлювати дотримання порядку виклику учасника кримінального провадження шляхом перевірки наявності підтвердження отримання таким учасником повістки про виклик або ознайомлення з її змістом іншим шляхом. За наявності такого підтвердження суду необхідно з'ясувати питання про наявність відомостей, які б давали змогу встановити причини неявки, оскільки за умови неявки без поважних причин або неповідомлення про причини свого неприбуття ч. 1 ст. 139 КПК закріплює імперативний обов'язок накласти грошове стягнення.

При цьому необхідно враховувати, що до таких учасників, як підозрюваний, обвинувачений, свідок, разом із накладенням грошового стягнення може бути застосовано привід згідно з правилами, передбаченими статтею 140 КПК.

За результатами аналізу статистичних даних, наданих окремими апеляційними судами, встановлено, що прийняття рішення про здійснення приводу є ефективним засобом забезпечення розумних строків кримінального провадження, оскільки принаймні у третині випадків застосування цього заходу забезпечує участь особи у наступному судовому засіданні. Це ж підтверджується і даними судової статистики, відповідно до яких у I півріччі 2014 року (у провадженні за КПК 2012) у 4 319 випадках було застосовано привід свідка, який не було виконано у 1 554 випадках.

Таким чином, з огляду на наведене та враховуючи положення процесуального законодавства, суду за першої неявки до суду учасника кримінального провадження необхідно застосовувати такі заходи забезпечення кримінального провадження як накладення грошового стягнення та здійснення приводу за наявності підтвердження одержання виклику відповідним учасником і відсутності даних про наявність поважних причин його неявки у судові засідання.

Разом із тим окремі апеляційні суди, наприклад Апеляційний суд Закарпатської області, акцентують увагу на неналежному стані виконання органами внутрішніх справ постанов про привід, при цьому зазначаючи, що рівень виконання постанов про примусовий привід є ще достатньо низьким. Непоодинокими є випадки несвоечасного надходження до суду рапортів із зазначенням причин, з яких неможливо забезпечити явку учасників судового процесу (уже після визначеної в постанові дати судового засідання) або ж відсутності таких рапортів взагалі.

1.2. Неналежна організація роботи Державної пенітенціарної служби України

За результатами проведеного узагальнення встановлено, що частими і такими, що суттєво впливають на оперативність розгляду судом кримінального провадження, є випадки нездійснення ДПтС доставки до суду обвинувачених, які тримаються під вартою.

Необхідно наголосити, що випадки нездійснення доставки до суду обвинувачених (підсудних) конвойною службою у справах, що перебувають на розгляді судів понад 6 місяців, мають місце практично у всіх областях. Проте систематичного характеру, що значною, а інколи і вирішальною мірою впливає на строки розгляду кримінальних справ, така причина відкладення судового розгляду набула у Дніпропетровській, Херсонській, Миколаївській, Київській областях.

Наприклад, у провадженні Нікопольського міськрайонного суду Дніпропетровської області на розгляді перебуває кримінальна справа по обвинуваченню К.О. та Б.В. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 121, ч. 4 ст. 187 КК. Судовий розгляд протягом семи місяців з інтервалом раз на два тижні відкладався з причини недоставки підсудного К.О. із СІЗО.

У Каховському міськрайонному суді Херсонської області знаходиться кримінальне провадження по обвинуваченню Л.В. у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 121 КК (надійшло до суду 26.07.2013). Ухвалою суду від 07.06.2013 щодо Л.В. було обрано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, строк дії ухвали визначено 60 днів з моменту її проголошення (у подальшому під час розгляду кримінального провадження обвинуваченому продовжувався строк тримання під вартою кожні 60 днів). 12 разів у цьому провадженні судовий розгляд не відбувався з причини недоставки обвинуваченого через поломку спецтранспорту конвойної служби Каховського РВ УМВС України в Херсонській області, про що у матеріалах справи є відповідні повідомлення.

Відеоконференція у зазначеному кримінальному провадженні не проводилась, оскільки обвинувачений категорично відмовлявся від її проведення.

Особливого впливу на тривалість строків кримінального провадження аналізована причина набуває у багаточисельних складних кримінальних справах (складних кримінальних провадженнях) зі значною кількістю учасників.

На розгляді Корабельного районного суду м. Миколаєва перебуває кримінальна справа по обвинуваченню І.В. (запобіжний захід – взяття під варту з 03.02.2006 згідно з КПК 1960 р.) у вчиненні злочинів, передбачених пунктами «и», «і» ст. 93 (в редакції КК 1960 р.), ч. 2 ст. 15, пунктами 5, 6, 11, 12, 13 ч. 2 ст. 115, ч. 2 ст. 125, ч. 1 ст. 263 КК, П.В. (запобіжний захід – взяття під варту з 27.01.2006 згідно з КПК 1960 р.) у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 17, пунктами «а», «з», «и», «і» ст. 93 (в редакції КК 1960 р.), ст. 257, ч. 2 ст. 15, пунктами 6, 11, 12, 13 ч. 2 ст. 115, ч. 1 ст. 263 КК, М.О. (запобіжний захід – взяття під варту з 19.05.2006 згідно з КПК 1960 р.) у вчиненні злочинів, передбачених ч. 5 ст. 27 ч. 2 ст. 15, пунктами 6, 11, 12 ч. 2 ст. 115, ч. 1 ст. 263 КК, Ш.В. (запобіжний захід – взяття під варту з 27.01.2006 згідно з КПК 1960 р.) у вчиненні злочинів, передбачених пунктами «а», «г», «е», «з», «и», «і» ст. 93 (в редакції КК 1960 р.), ст. 257, ч. 2 ст. 15, пунктами 6, 11, 12, 13 ч. 2 ст. 115, ч. 1 ст. 263, ч. 2 ст. 393 КК, Ф.В. (запобіжний захід – взяття під варту з 28.01.2006 згідно з КПК 1960 р.) у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 15, пунктами 6, 11, 12, 13 ч. 2 ст. 115, ч. 1 ст. 263 КК, М.О. (запобіжний захід – взяття під варту з 21.02.2008 згідно з КПК 1960 р.) у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 17, ст. 94 (в редакції 1960), ст. 257, ч. 2 ст. 15, пунктами 11, 12, 13 ч. 2 ст. 115, частинами 2, 3 ст. 358 КК.

Справа перебуває в провадженні суду з 26.10.2010.

Враховуючи складність справи, при її розгляді призначалось 187 судових засідань, які відкладались і в яких оголошувались перерви, з таких підстав: нездійснення доставки до суду підсудних, які знаходяться під вартою – 19 разів, неявка захисника – 25, в зв'язку із закінченням робочого часу – 96, хвороба народного засідателя – 2, клопотання прокурора – 4, клопотання захисника – 10, клопотання підсудного – 5, клопотання потерпілого – 1, хвороба підсудного – 3, хвороба захисника – 2, неявка народного засідателя – 2 (без поважних причин), призначення нового захисника – 5, погіршення самопочуття підсудного – 1, зрив підсудним судового засідання (спроба самогубства) – 1, призначення експертизи – 1, проведення експертизи – 1.

Процедура доставки осіб, окрім формальностей конвоювання, також ускладнюється встановленими лімітами на чисельність осіб, які можуть бути доставлені до суду.

Так, за інформацією Апеляційного суду Дніпропетровської області, за Синельниківським міськрайонним судом Дніпропетровської області закріплено такий ліміт на чисельність осіб, які можуть бути доставлені конвойною службою: не більше дев'яти осіб на робочий тиждень (лист Синельниківського МВ ГУ МВС України у Дніпропетровській області від 07.03.2014 № 2463).

До того ж органами внутрішніх справ постійно коригуються дати доставки, що позбавляє суд можливості спланувати свою діяльність

та організувати ефективну роботу.

Наприклад, у Синельниківському міськрайонному суді взагалі було припинено доставку підсудних/обвинувачених у період з 01.05.2014 по 12.05.2014 (лист ГУ МВС України у Дніпропетровській області Синельниківський МВ від 05.05.2014 № 4718).

У контексті аналізованої причини необхідно зауважити, що недостатнє застосування процесуального механізму дистанційного судового провадження, яким можна було б компенсувати проблему з доставкою засуджених, зумовлене процесуальними вимогами щодо здійснення такого провадження. Насамперед це стосується положень ч. 2 ст. 336 КПК, відповідно до якої суд не має права прийняти рішення про здійснення дистанційного судового провадження, в якому поза межами приміщення суду перебуває обвинувачений, якщо він проти цього заперечує.

Разом із тим, з огляду на те що рішення про здійснення дистанційного судового провадження може бути ухвалено судом за власною ініціативою, а не лише за клопотанням сторони чи інших учасників судового провадження, суду у кожному конкретному випадку, одразу після виникнення обставин, передбачених ч. 1 ст. 336 КПК, необхідно з'ясувати думку обвинуваченого про здійснення дистанційного судового провадження.

1.3. Неприбуття захисника, прокурора

Неявка захисників та сторони обвинувачення хоч і є нечастою причиною, проте у поєднанні з уже наведеними причинами оголошення перерв у судовому розгляді значно затягує розгляд кримінальних проваджень, що перебувають на розгляді у судах. Захисник та прокурор є учасниками кримінального провадження, які здійснюють свою діяльність на професійній основі, а тому невиконання ними своїх процесуальних обов'язків вимагає невідкладного реагування спеціально уповноважених на це органів за результатами одержаної від судів інформації.

Наприклад, у Баглійському районному суді м. Дніпродзержинська Дніпропетровської області знаходиться на розгляді суду більше 6 місяців кримінальне провадження по обвинуваченню К.В. у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 307 КК. По провадженню було проведено близько 24 судових засідання, з яких у 5 випадках засідання відкладалося через неявку захисника.

У процесі розгляду Шевченківським районним судом м. Києва кримінального провадження щодо Д.В., Б.П., С.О., Р.Б. по обвинуваченню у вчиненні кримінальних правопорушень, передбачених ч. 2 ст. 15, пунктами 1, 5, 9, 11, 12 ч. 2 ст. 115, ч. 1 ст. 263 КК, захисник К. 7 разів не з'являвся за викликом суду в судові засідання. Відомостей щодо застосування судом заходів реагування на такий факт судом не надано.

Суд відповідальний за дотримання розумних строків у судовому провадженні, тому зобов'язаний за наявності підстав реагувати у процесуальному порядку на невиконання процесуальних обов'язків зі сторони захисника у провадженні.

Так, у провадженні Оріхівського районного суду Запорізької області перебуває на розгляді кримінальне провадження по обвинуваченню М.О. у вчиненні злочинів, передбачених пунктами 2, 6 ч. 2 ст. 115 КК.

Суд 21.11.2013 в порядку реагування на порушення вимог статей 47, 52 КПК направив ухвалу до кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури про притягнення до дисциплінарної відповідальності захисника Б.І. В ухвалі суд зазначив, що інтереси М.О. захищали захисники Ш.М. та Б.І. 18.07.2013 захисник Б.І. без поважних причин не з'явився в судові засідання з розгляду питання щодо продовження строків тримання під вартою М.О., наслідок чого це питання розглянуто в присутності захисника Ш.М. 15.10.2013 обвинувачений заявив відмову від захисника Ш.М., яка була прийнята судом, і Б.І. залишився єдиним захисником у судовому провадженні. Б.І. не з'явився на судові засідання 14.11.2013, через канцелярію суду просив відкласти засідання на

20.11.2013 та 21.11.2013 через те, що 21.11.2013 суду необхідно було вирішувати питання про продовження тримання під вартою М.О. Таким чином, захисник умисно зтягував розгляд кримінального провадження.

Неявка сторони обвинувачення теж була підставою зтягування розгляду кримінальних проваджень.

Наприклад, у провадженні Синельниківського міськрайонного суду Дніпропетровської області знаходиться кримінальна справа, яка розглядається за КПК України 1960 р., по обвинуваченню К.Д. у вчиненні злочинів, передбачених пунктами 6, 9, 12 ч. 2 ст. 115, ч. 4 ст. 187 КК.

Кримінальна справа тривалий час знаходилася у провадженні суду, в якому обвинувачення підтримував прокурор Ц.І., судове слідство було закінчене 31.03.2014. У цьому судовому засіданні прокурором було заявлено клопотання про перерву для підготовки до судових дебатів. Проте на наступне судове засідання, яке було призначене на 12.05.2014, прокурор не з'явився, не повідомивши про причину своєї неявки.

На даний факт неприпустимої поведінки прокурора Ц.І. суд постановив окрему ухвалу, якою проінформував прокурора Дніпропетровської області про поведінку Ц.І.

Шевченківським районним судом м. Києва тричі відкладався розгляд кримінального провадження по обвинуваченню К.Я., І.М. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 3 ст. 187, ч. 3 ст. 357 КК, внаслідок неявки прокурора в судове засідання. Відомостей щодо реагування суду на зазначений факт для узагальнення не надано.

Хоча дані факти неявки прокурорів та захисників не є систематичними, проте, з урахуванням неналежної доставки підсудних/обвинувачених призводять до зтягування розгляду кримінальних проваджень, а також мають негативний вплив на явку інших учасників провадження (свідків, потерпілих, експертів) та призводять до безпідставних витрат на доставку осіб до суду, які тримаються під вартою.

1.4. Складність кримінального провадження (наявність багатоепізодних справ та велика кількість учасників кримінального провадження)

За результатами узагальнення встановлено, що поширеною причиною тривалого розгляду кримінальних справ, у яких обвинувачені тримаються під вартою, є складність кримінального провадження, яка зумовлена наявністю багатоепізодних справ та великої кількості учасників провадження.

У провадженні Коломийського міськрайонного суду Івано-Франківської області перебуває кримінальна справа по обвинуваченню Д.О. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 5 ст. 191, ч. 2 ст. 209, ч. 2 ст. 366 КК, К.Г. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 4 ст. 191, ч. 2 ст. 209, ч. 2 ст. 28 ч. 2 ст. 366 КК, Т.В. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 4 ст. 191, ч. 2 ст. 209, ч. 2 ст. 28 ч. 2 ст. 366 КК, та інших (всього 24 особи). Обвинувачена С.О. у цій справі тримається під вартою з 24.11.2009.

Справа надійшла до суду 22.05.2009., передана судді Х.І. 08.02.2010. Кримінальна справа багатоепізодна з великою кількістю підсудних та інших учасників справи. Причинами відкладення та перерв судових засідань у цій справі є неявка до суду підсудних, їх захисників та свідків, у зв'язку з чим судом було винесено 28 постанов про примусовий привід. Також судом неодноразово виносились постанови про об'єднання кримінальних справ.

У провадженні Суворовського районного суду м. Херсона перебуває на розгляді кримінальне провадження по обвинуваченню Б.Є., у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 3 ст. 190 КК, строк три-

мання під вартою – з 14.11.2013; Н.Р. у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 3 ст. 190, ч. 5 ст. 27 ст. 358, частинами 1, 4 ст. 358 КК, строк тримання під вартою – з 14.11.2013.

Провадження надійшло до суду 26.12.2013. У цьому кримінальному провадженні судом постановлено 337 ухвал про допит потерпілих у режимі відеоконференції, якими відповідним судам доручалось забезпечити проведення допиту потерпілих у режимі відеоконференції, а органам внутрішніх справ – доставку потерпілих у судові засідання.

У кримінальному провадженні понад 100 осіб мають статус потерпілих.

Також під час розгляду справ з великою кількістю учасників, у судів виникали проблеми із залами судових засідань, що призводить до неможливості проведення розгляду справ.

Так, згідно з відомостями Апеляційного суду м. Києва у провадженні Дарницького районного суду м. Києва перебуває на розгляді кримінальна справа по обвинуваченню 11 осіб (на момент надходження справи до суду всі 11 осіб перебували під вартою). З огляду на таку кількість обвинувачених та інших учасників процесу в Дарницькому районному суді м. Києва виникла проблема із наявністю залів судових засідань, які могли б умістити таку кількість осіб. Попереднє судове засідання у зазначеній справі було призначене на 29.10.2012. Станом на 01.07.2014 розгляд справи триває. Чотирьом обвинуваченим запобіжних заходів у вигляді тримання під вартою змінено на заставу та підписку про невиїзд.

Причиною тривалого розгляду справи (провадження) є необхідність повторного допиту окремих свідків, а деколи відповідно до інформації, наданої місцевими судами, один свідок викликається на додаткові допити (для з'ясування відомостей, які не були з'ясовані під час першого допиту) 4–5 разів. Це може свідчити про неналежну організацію розгляду конкретного провадження, зокрема, про невикористання передбаченого ч. 14 ст. 352 КПК процесуального права суду на одночасний допит двох чи більше вже допитаних учасників кримінального провадження (свідків, потерпілих, обвинувачених) для з'ясування причин розбіжності в їхніх показаннях.

Наприклад, розгляд справи Хмільницьким міськрайонним судом Вінницької області з причин неодноразового повторного допиту свідків був тривалим, оскільки:

14.01.2014 – відкладено у зв'язку з неявою адвоката;

28.01.2014 – допитано свідків Ф.В., В.В. та К.А. Оголошено перерву у зв'язку з необхідністю повторного виклику свідків С.А. та М.С.;

13.02.2014 – оголошено перерву у зв'язку з неявою адвоката Б.А.,

а також свідків М.С., С.А. Винесено постанову про привід в судове засідання свідка М.С.;

04.03.2014 – оголошено перерву у зв'язку з неявою свідка С.А.;

18.03.2014 – допитано експертів Г.І., П.А., а також свідків С.А. та М.С. Оголошено перерву у зв'язку з необхідністю повторного виклику свідків М.С., В.В., а також М.С., П.Ю. та К.П.;

19.03.2014 – оголошено перерву у зв'язку з недоставкою свідків

П.Ю., К.П.;

04.04.2014 – допитано свідка М.С. Оголошено перерву у зв'язку з необхідністю повторного виклику свідків М.С., В.В., П.Ю., К.П.;

13.05.2014 – оголошено перерву у зв'язку з недоставкою підсудного К.С. та свідків П.Ю., К.П.

29.05.2014 – допитано свідків П.Ю., К.П. Оголошено перерву у зв'язку з необхідністю виклику свідків М.С., В.В.

13.06.2014 – винесено постанову про привід в судове засідання свідків М.С. та В.В.

04.07.2014 – в судовому засіданні оголошено перерву до 17.07.2014 у зв'язку з клопотанням захисника Б.А. про ознайомлення його та підсудного К.С. з матеріалами справи.

Як зазначалось вище, у багатоепізодних справах найчастіше відбувається «нашарування» причин відкладення судових засідань, а отже, і причин порушення тривалих строків розгляду кримінального провадження. Саме тому особливого значення у таких провадженнях набуває невідкладність реагування судді на неналежне виконання процесуальних обов'язків учасниками судового процесу, а особливо таких учасників, як прокурор та адвокат. У зв'язку із цим варто зробити акцент на обґрунтованій практиці суддів, які, визначаючи дату чергового судового засідання, з'ясовують думку сторін кримінального провадження та не призначають судові засідання на дні, в які явка сторін кримінального провадження завідомо буде неможливою чи ускладненою.

1.5. Неприбуття експерта та тривалий час проведення експертизи

Проведеним узагальненням встановлено випадки відкладення розгляду кримінальних справ (проваджень), у яких обвинувачений перебуває під вартою понад 6 місяців з підстав неприбуття за викликом суду експерта.

У провадженні Подільського районного суду м. Києва перебуває на розгляді кримінальне провадження по обвинуваченню Б.А. у вчиненні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 115 КК. Кримінальне провадження надійшло до суду 26.06.2013. Розгляд провадження тричі було перервано з причини неявки експерта в судові засідання, що на понад 2 місяці затягнуло розгляд провадження по суті.

У провадженні судді Синельниківського міськрайонного суду Дніпропетровської області знаходиться кримінальна справа по обвинуваченню Л.С. у вчиненні злочину, передбаченого ч. 3 ст. 286 КК. Ця справа переглядалася в Апеляційному судді Дніпропетровської області. У ході перегляду справи постановлений у ній вирок був скасований, а справу було направлено на новий судовий розгляд з вказівкою провести повторну комплексну судову автотехнічну експертизу.

На виконання вимог, зазначених в ухвалі апеляційного суду, на повторному судовому розгляді суддею Ч.Н. винесено ухвалу про проведення повторної автотехнічної експертизи. Зазначена справа була направлена до експертної установи – Дніпропетровського НДІСЕ, яка у свою чергу, повідомила суд, що проведення експертного дослідження може перевищувати 90 днів. Через зазначене судовий розгляд у справі фактично був перерваний з 05.12.2013 аж до 12.06.2014, тобто на півроку.

З аналогічної причини був тривалим розгляд провадження Апеляційним судом Черкаської області по обвинуваченню Н.П. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 187, ч. 1 ст. 187 КК. Матеріали справи надійшли до апеляційного суду 18.12.2013. Запобіжний захід у вигляді тримання під вартою застосовано судом першої інстанції. При розгляді справи відводи не заявлялися, судові засідання у режимі відеоконференції не проводилися. Тривалий розгляд справи зумовлений призначенням амбулаторної судово-психіатричної експертизи та стаціонарної судово-психіатричної експертизи, проведення яких у сукупності зайняло близько 7 місяців.

1.6. Неналежне здійснення судом своїх повноважень (неналежна організація роботи суду (суддів))

Неналежне здійснення судом своїх повноважень (неналежна організація роботи суду (суддів), як і в 2013 році, стало однією з причин недотримання розумних строків у кримінальних провадженнях. За результатами аналізу причин тривалого розгляду кримінальних проваджень, зокрема тих, у яких обвинувачені тримаються під вартою понад 6 місяців, встановлено, що до таких причин належить відкладення судових засідань з розгляду кримінальних проваджень та визначення необґрунтованої тривалості перерв при відкладенні судових засідань, друга з яких напряму залежить від організації розгляду провадження суддею. При цьому необґрунтована тривалість перерв є причиною, характерною для судів усіх областей України.

Так, встановлено, що у провадженні Святошинського районного суду м. Києва на розгляді перебуває кримінальне провадження стосовно Г.Р. та З.П. по обвинуваченню у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого п. 12 ч. 2 ст. 115 КК. Провадження надійшло до суду 03.12.2013 (підготовче засідання було призначене лише на 23.12.2013). Станом на 01.07.2014 судове засідання було відкладене внаслідок неявки свідків. За цей період суд 4 рази відкладав судовий розгляд (з 23.12.2013 на 14.01.2014; з 14.01.2014 на 29.01.2014; з 29.01.2014 на 26.06.2014; з 26.06.2014 на 01.07.2014...). Середня тривалість перерв між засіданнями становить близько 36 днів, а найбільша – 146 днів.

Ураховуючи, що поряд із неналежним здійсненням судом своїх повноважень однією із основних причин недотримання розумних строків у кримінальних провадженнях є відкладення судових засідань у зв'язку з неявкою учасників кримінального провадження, оголошення необґрунтовано тривалих перерв між такими засіданнями лише посилює негативний ефект інших причин надміру тривалого розгляду кримінальних проваджень. Також необхідно враховувати, що, на відміну від інших причин недотримання розумних строків, аналізована причина виникає внаслідок дій самого суду, на якого покладено обов'язок із забезпечення здійснення кримінального провадження впродовж розумних строків.

Разом із тим за результатами аналізу співвідношення причин відкладення і тривалості відповідної перерви встановлено, що здебільшого тривалість перерв не зумовлена жодними об'єктивними передумовами. Такі передумови відсутні, наприклад, у разі відкладення на значний строк (20 – 30 днів і більше) з причин неявки учасників кримінального провадження.

У деяких кримінальних провадженнях відкладення здійснювалось не менше ніж на місяць, незважаючи на причини, які його зумовили.

У провадженні Лохвицького районного суду Полтавської області перебуває на розгляді кримінальне провадження по обвинуваченню Б.Й. та Б.Р. по обвинуваченню у вчиненні злочинів, передбачених ч. 1 ст. 115, ст. 395 КК. 24.10.2013 справу було призначено до розгляду. Станом на 02.06.2014 розгляд справи відкладено з причини проведення експертизи. За цей період суд провів лише 10 судових засідань, середня тривалість перерв між якими становить близько 22 днів.

Шевченківським районним судом м. Києва під час розгляду кримінального провадження стосовно Д.В., Б.П., С.О., Р.Б. по обвинуваченню у вчиненні кримінальних правопорушень, передбачених ч. 2, ст. 15, пунктами 1, 5, 9, 11, 12 ч. 2 ст. 115, ч. 1 ст. 263 КК, відкладено розгляд провадження на 20 днів для можливості ознайомлення учасників кримінального провадження з долученими матеріалами досудового розслідування.

Поширеною є практика відкладення судових засідань через зайнятість судді в іншій справі або перебування судді в нарадчій кімнаті. Наводячи зазначену підставу як причину відкладення розгляду кримінального провадження, у якому обвинувачений перебуває під вартою, суддям необхідно враховувати, що розгляд такого провадження має здійснюватись в першочерговому порядку.

У провадженні Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська перебуває кримінальна справа (провадження) по обвинуваченню М.Ф. у вчиненні злочинів, передбачених п. 7 ч. 2 ст. 115, ч. 1 ст. 121, ч. 4 ст. 296 КК та В.В. і Т.М. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 3 ст. 296 КК, стосовно М.Ф. обрано запобіжний захід – тримання під вартою, який вже утримується під вартою 2 роки 10 місяців, стосовно інших осіб обрано запобіжний захід у вигляді підписки про невиїзд.

Зазначена справа з 16.03.2012 перебуває у провадженні суду та розглядається колегіально, судовий розгляд у справі 57 разів відкладався, з них 7 разів із причини перебування судді у нарадчій кімнаті.

Такі випадки є характерними для чималої кількості кримінальних проваджень.

Також за результатами аналізу причин недотримання розумних строків виявлені випадки, коли розгляд кримінального провадження впродовж тривалого періоду не розпочинається по суті. Зокрема, це стосується випадків виконання процесуального обов'язку щодо оголошення обвинувального акта в повному обсязі в порядку ст. 347 КПК, згідно з якою судовий розгляд починається з оголошення прокурором короткого викладу обвинувального акта, якщо учасники судового провадження не заявили клопотання про оголошення обвинувального акта в повному обсязі.

Під час проведення узагальнення встановлено, що у Шевченківському районному суді м. Києва у кримінальному провадженні по обвинуваченню К.М., М.С., З.Л., Л.Н. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 3 ст. 28, ст. 366, ч. 4 ст. 190 КК, оголошення обвинувального акту в повному обсязі триває близько 6 місяців, і станом на 23.06.2014 оголошення не було завершено.

Випадок тривалого оголошення обвинувального висновку встановлено в Деснянському районному суді м. Києва. У кримінальній справі по обвинуваченню 9 осіб (одна з яких є громадянином США) у вчиненні кожного злочинів, передбачених ч. 4 ст. 28, ч. 4 ст. 190, ч. 2 ст. 205, ч. 3 ст. 209, ч. 1 ст. 255, ч. 2 ст. 358, ч. 3 ст. 358 КК, оголошення обвинувального висновку тривало з 11.12.2012 по 21.11.2013 включно. Запобіжний захід у вигляді тримання під вартою застосовано до громадянина США з 26.11.2008.

Такі провадження містять явні ознаки недотримання вимог щодо здійснення кримінального провадження впродовж розумного строку.

Також встановлено випадки, коли судді під час розгляду кримінальної справи (провадження) заявляють самовідвід з підстав, які існували на момент проведення підготовчого судового засідання.

До Дарницького районного суду м. Києва 22.02.2013 надійшло кримінальне провадження по обвинуваченню В.В. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 4 ст. 187, ч. 3 ст. 15, ч. 1 ст. 152 КК. Провадження розглядається колегіально. 15.08.2013 (тобто через понад 6 місяців з моменту надходження провадження до суду) суддя Щ. заявила самовідвід у зв'язку з тим, що вона приймала рішення про направлення кримінальної справи по обвинуваченню В.В. на додаткове розслідування. Після самовідводу новостворена колегія суддів розпочала розгляд провадження спочатку. Станом на 01.07.2014 розгляд провадження триває.

Трапляються випадки порушення суддями строку призначення підготовчого судового засідання.

У провадженні Оболонського районного суду м. Києва перебуває на розгляді кримінальне провадження по обвинуваченню Б.О. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 309, ч. 2 ст. 307, ч. 1 ст. 317, ч. 1 ст. 306 КК, та Б.С. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 309, ч. 2 ст. 307 КК. Запобіжний захід у вигляді тримання під вартою застосовано до Б.О. 27.01.2012. Справа надійшла до суду 30.03.2013, а підготовче судове засідання проведено лише 18.06.2013. У подальшому розгляд справи 9 разів було відкладено з підстав перебування судді на лікарняному або через зайнятість в іншому процесі, що затримало розгляд справи на понад 4 місяці.

Суддею Шевченківського районного суду м. Києва у кримінальному провадженні стосовно К.Т. по обвинуваченню у вчиненні кримінальних правопорушень, передбачених ч. 3 ст. 358, ч. 4 ст. 358, ч. 2 ст. 190, ч. 2 ст. 185 КК, підготовче судове засідання було призначене на 22.10.2013, а провадження надійшло до суду 09.10.2013.

Враховуючи, що згідно з положеннями ст. 314 КПК підготовче засідання суду призначається не пізніше 5 днів з моменту отримання обвинувального акта, суддями зазначених судів було неправомірно продовжено строк призначення підготовчого судового засідання, що, у свою чергу, вплинуло на оперативність розгляду проваджень, у яких до обвинувачених застосовано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою.

Непоодинокими є випадки відкладення судового розгляду з об'єктивних причин, зокрема внаслідок технічних неполадок у суді. Наприклад Шевченківським районним судом на 16 днів було відкладено судовий розгляд кримінального провадження по обвинуваченню З.Д. у вчиненні кримінальних правопорушень, передбачених ч. 2 ст. 125, ч. 2 ст. 185, ч. 2 ст. 186 КК, з причини відсутності у суді електричної енергії.

Також як приклад неналежної організації судового розгляду слід навести кримінальну справу, яка перебуває на розгляді Сумського районного суду щодо Б.І. по обвинуваченню вчиненні злочинів передбачених ч. 2 ст. 190, ч. 3 ст. 195, ч. 3 ст. 15, ч. 5 ст. 185, ч. 1 ст. 304 КК, Б.Д. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 3 ст. 185, ч. 5 185, ч. 2 ст. 189 та ч. 2 ст. 185 КК, П.В. у вчиненні злочинів передбачених ч. 3 ст. 185, ч. 3 ст. 15, ч. 5 195, ч. 5 ст. 185, ч. 1 304 КК, К.Р. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 3 ст. 185, ч. 3 ст. 15, ч. 5 ст. 185, ч. 5 ст. 185, ч. 3 ст. 185 КК та П.А., у вчиненні злочинів, передбачених ч. 3 ст. 15, ч. 5 ст. 185, ч. 5 ст. 185 КК. Під час розгляду цієї справи, яка перебуває в провадженні судді з 29.07.2011, оголошувалися перерви у зв'язку із закінченням робочого часу – 4 рази; у зв'язку з початком розгляду іншої справи – 8 разів; унаслідок нестачки підсудних конвоем – 3 рази.

Недопустимими є випадки, коли внаслідок постійного відкладення судових засідань упродовж тривалого часу не розпочинається розгляд пред'явленого обвинувачення по суті. Наприклад, у провадженні Ямпільського районного суду Сумської області на розгляді з 05.04.2013 знаходиться кримінальна справа по обвинуваченню Ф.О. і К.Ю. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 3 ст. 307, ч. 2 ст. 115, ч. 3 ст. 305 КК.

Після скасування першого вироку суду першої інстанції 28.03.2013 перше судове засідання розгляду цієї справи по суті відбулося лише 15.07.2013 року. Призначені в цей період судові засідання не відбувалися у зв'язку з хворобою захисника та його заміною, надання захиснику часу для ознайомлення зі справою.

При цьому, в період з 07.10.2013 до 07.08.2014 розгляд справи по суті не відбувався у зв'язку з перевіркою органами досудового слідства заяв по застосуванню до обвинувачених незаконних методів досудового слідства. Таким чином, по суті пред'явленого обвинувачення справа не розглядалася з 05.04.2013 по 31.07.2013, а

потім з 07.10.2013 по 07.08.2014, а підсудні (Ф.О. і К.Ю.) з урахуванням строку тримання під вартою на до-судовому слідстві утримуються під вартою з 11.12.2011, тобто понад 2 роки 7 місяців.

Очевидно, що під час розгляду справи судом не враховуються підвищені вимоги до оперативності розгляду справ, у яких підсудні тримаються під вартою.

За результатами узагальнення судової практики встановлено, що на даний час у судах практично всіх областей, м. Києва залишаються не розглянутими кримінальні справи у порядку КПК 1960 р., у яких підсудні утримуються під вартою понад 6 місяців. Тривалість строку тримання під вартою у таких справах інколи перевищує 5 років.

Як правило, такі кримінальні справи перебувають на повторному новому розгляді через невиконання обов'язкових вказівок суду апеляційної або касаційної інстанції. Також тривалий розгляд цих справ пов'язаний із необхідністю розпочинати розгляд справи спочатку через відвід судді або закінчення строку його повноважень. Слід зазначити, що в цих справах підсудним інкримінується вчинення особливо тяжких злочинів, що здебільшого обґрунтовує застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Норми КПК 1960 р. не забезпечують порядок здійснення періодичного судового контролю за доцільністю подальшого утримання під вартою, проте суди повинні враховувати практику Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ) під час розгляду цих справ.

Як один із прикладів недотримання судами вимог стосовно розумного строку розгляду кримінальних справ, у яких підсудним обрано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, судами апеляційної інстанції наведено кримінальну справу по обвинуваченню Д.Ю. у вчиненні злочину, передбаченого п «і» ст. 93 КК 1960 р., що перебуває у провадженні Вінницького міського суду Вінницької області на новому розгляді з 18.01.2013. Злочин вчинено у 2001 році.

Кримінальна справа по обвинуваченню К.Л., К.О., П.Д., С.В., Г.А. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 3 ст. 28 пунктами 6, 9, 12 ч. 2 ст. 115, ч. 3 ст. 146, ч. 3 ст. 15, ч. 4 ст. 190, частинами 2, 3 ст. 358 КК, перебуває у провадженні Голосіївського районного суду м. Києва з 05.10.2010. Тривалий розгляд цієї справи пов'язаний із зміною складу колегії суддів, зокрема, з необхідністю передати справу до провадження іншого судді у зв'язку із закінченням повноважень, заявленням самовідводу після розгляду справи понад 9 місяців, перерозподіл справи у зв'язку із декретною відпусткою судді. Таким чином, справа тричі передавалася до іншого судді і досі не постановлено остаточного судового рішення.

Однією із підстав для розгляду питання про доцільність зміни запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою у кримінальних справах, що розглядаються судами в порядку КПК 1960 р., є фактична тривалість його застосування. Наприклад, у провадженні Саксаганського районного суду м. Кривого Рогу Дніпропетровської області на новому розгляді з 24.10.2012 перебуває кримінальна справа по обвинуваченню К.М. у вчиненні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 115 КК, яка вперше надійшла до суду 28.03.2008.

З огляду на те що у справі двічі постановлювався вирок, який скасовувався судом апеляційної інстанції, а підсудний тривалий час утримувався під вартою, 15.04.2014 судом запобіжний захід К.М. було змінено з тримання під вартою на заставу.

Таким чином, суди не можуть залишати поза увагою фактор тривалості розгляду кримінальних справ та організувати їх розгляд та розгляд кримінальних проваджень у спосіб, який унеможливував би повторний перегляд.

Непоодинокими є випадки, коли судді місцевих судів вивчають матеріали кримінальних справ (проваджень) поверхнево, керування судовим процесом здійснюється без чіткого додержання процесуальних норм, допускається неповнота під час дослідження зібраних у справі доказів, викладені у вирокі висновки не відповідають фактичним обставинам справи, постановлені вирокі містять істотні недоліки. Як наслідок, судді виносили вирокі, які в подальшому скасовувались судами вищих інстанцій з поверненням справ на новий судовий розгляд, а підсудні особи надалі залишаються під вартою.

1.7. Неякісне досудове розслідування

Суттєвий вплив на оперативність судового розгляду має якість проведення досудового розслідування. Недоліки досудового розслідування у кримінальному провадженні у подальшому змушують суд призначати повторні або первинно проводити експертизи, які мали бути проведені під час досудового розслідування з метою належного з'ясування усіх обставин вчинення кримінального правопорушення. Крім того, незадовільна робота органів досудового розслідування призводить до зміни або доповнення обвинувачення під час судового розгляду справи, що також негативно впливає на строки розгляду судом кримінальних проваджень.

Так, за перше півріччя 2014 року у судів загальної юрисдикції Дніпропетровської області судовий розгляд відкладався через призначення та проведення експертиз 19 разів, через зміну обвинувачення – 89, через відмову від обвинувачення прокурора та надання часу для підготовки обвинувачення потерпілим – 13, через надання органам досудового розслідування доручень провести певні слідчі дії – 23.

Проблема зазначених причин відкладання судового розгляду пов'язана з тим, що усунення недоліків досудового розслідування потребує значного часу, оскільки суди вимушені витребувати нові відомості, документи, що спростовують, або, навпаки, доводять наявність певних обставин, витребування яких через тривалий час стає дуже складним чи взагалі неможливим. Разом з тим проведення певного виду експертиз, попри контроль з боку суду щодо строків виконання, затягується на дуже тривалий час.

Яскравим прикладом неякісного досудового розслідування є кримінальне провадження, яке знаходиться на розгляді в Сакаганському районному суді м. Кривого Рогу Дніпропетровської області за обвинуваченням К.С. у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 307 КК.

Під час судового розгляду кримінального провадження обвинувачений заявив клопотання про проведення дактилоскопічної експертизи медичних шприців, які згідно з протоколом вилучення були у нього виявленні та вилученні під час затримання 25.07.2013. Своє клопотання сторона захисту мотивувала тим, що працівниками правоохоронного органу під час обшуку особи було сфальсифіковано докази. З огляду на те, що ці обставини на стадії досудового розслідування не перевірялися (експертиза не проводилася) і при дослідженні судом інших доказів провадження у сукупності виникли сумніви щодо належності К.С. наркотичних засобів, клопотання за захисту було задоволено та призначено експертизу.

Таким чином, неналежна якість проведення досудового розслідування також значною мірою перешкоджає дотриманню судами розумних строків при розгляді кримінального провадження.

2. Узагальнення судової практики щодо продовження строків тримання під вартою під час судового провадження

З метою вивчення стану реалізації положень КПК стосовно забезпечення періодичного судового контролю судами під час судового провадження обґрунтованості обмеження прав людини, пов'язаних із застосуванням запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, судовою палатою у кримінальних справах ВССУ вивчено питання щодо обрання, продовження, зміни та скасування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою на стадії судового розгляду кримінальних проваджень.

За даними судової статистики, за період із вступу в дію КПК до 01.10.2013 суди розглянули клопотання про застосування цього запобіжного заходу щодо 20 796 осіб. З них задовольнили клопотання щодо 14 837 осіб. Таким чином, у 75 % звернень сторони обвинувачення суди застосовували до підозрюваних, обвинувачених тримання під вартою. За цей же період домашній арешт застосовано до близько 5 100 осіб. Статистичні показники з початку 2014 року станом на 01.10.2014 визначають, що суди розглянули клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою щодо 20 523 осіб. З них задовольнили клопотання щодо 13 677 осіб. Таким чином, у 70 % звернень сторони обвинувачення суди застосовували до підозрюваних, обвинувачених тримання під вартою. За цей же період домашній арешт застосовано до близько 6 800 осіб.

Практика застосування запобіжних заходів показує, що суди не повністю виконують вимоги КПК як щодо забезпечення якісного періодичного контролю за необхідністю застосування цих запобіжних заходів, так і за якістю та обґрунтованістю оцінки матеріалів, які є підставою для їх застосування.

Рішення про обрання, продовження, зміну чи скасування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою приймається слідчим суддею, судом шляхом постановлення ухвали, про що зазначено, зокрема, в ст. 183, ст. 194, статтях 196–199, 201–203 КПК. Також за правилами ст. 374 КПК під час ухвалення вироку у його резолютивній частині зазначаються рішення щодо заходів забезпечення кримінального провадження, в тому числі рішення про запобіжний захід до набрання вироком законної сили.

2.1. Обрання, продовження запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою під час підготовчого провадження

У ч. 3 ст. 315 КПК зазначено, що під час підготовчого судового засідання суд першої інстанції за клопотанням учасників судового провадження має право обрати, змінити чи скасувати заходи забезпечення кримінального провадження, в тому числі запобіжний захід, обраний щодо обвинуваченого. При розгляді таких клопотань суд додержується правил, передбачених розділом II КПК. За відсутності зазначених клопотань сторін кримінального провадження застосування заходів забезпечення кримінального провадження, обраних під час досудового розслідування, вважається продовженим.

У судовій практиці виникли спірні питання щодо порядку застосування тримання під вартою на цій стадії судового провадження, зокрема чи відповідає вимогам КПК практика судів, коли за відсутності клопотань під час підготовчого судового засідання застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою автоматично продовжується на два місяці, та чи можна тлумачити положення, визначені у ст. 315 КПК, таким чином, що за

відсутності відповідних клопотань тримання під вартою продовжується в межах строків, визначених ухвалою слідчого судді.

При направленні обвинувального акта до суду запобіжний захід щодо обвинуваченого є незмінним у межах строку, визначеного ухвалою слідчого судді під час досудового розслідування (для запобіжних заходів у вигляді домашнього арешту та тримання під вартою). За правилами ч. 3 ст. 315 КПК суд з урахуванням думки інших присутніх учасників підготовчого судового засідання вирішує питання про обрання, доцільність зміни чи скасування заходів забезпечення кримінального провадження, в тому числі запобіжного заходу, обраного обвинуваченому з урахуванням ризиків, визначених ст. 177 КПК, та обставин кримінального провадження. За відсутності зазначених клопотань від сторін кримінального провадження застосування заходів забезпечення кримінального провадження, обраних під час досудового розслідування, вважається продовженим (у межах строку, визначеного ухвалою слідчого судді під час досудового розслідування) та, відповідно, обраний запобіжний захід щодо обвинуваченої особи – незмінним. Суд продовжує застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою відповідно до порядку, визначеного Главою 18 КПК, тобто у будь-якому разі суд зобов'язаний з'ясувати наявність та характер ризиків, які обґрунтовують доцільність та правомірність подальшого обмеження прав людини у кримінальному провадженні. При цьому про право вирішення судом самостійно питання щодо продовження запобіжного заходу, який має обмежений строк дії (домашній арешт, тримання під вартою), та порядок розгляду цього питання у ст. 315 КПК не визначені.

У судовій практиці при вирішенні спірного питання про межі продовження строку тримання під вартою під час підготовчого провадження необхідно враховувати, що за наявності клопотання сторони обвинувачення суд під час підготовчого судового засідання вправі продовжити строк тримання під вартою в межах, визначених ч. 1 ст. 197 КПК.

Наприклад, під час підготовчого судового засідання у кримінальному провадженні по обвинуваченню М.Т. та П.А. у вчиненні злочину, передбаченого пунктами 4, 12 ч. 2 ст. 115 КК, у Заріччянському районному суді м. Суми 29.04.2013. прокурор заявив клопотання про продовження строку тримання під вартою кожному з обвинувачених. Суд продовжив строки тримання під вартою для М.Т. та П.А. на два місяці – до 29.06.2013.

За відсутності відповідних клопотань застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою вважається продовженим. Суди першої інстанції за відсутності клопотань під час підготовчого судового засідання продовжують строк тримання під вартою та зазначають про це лише у резолютивній частині, чим порушують вимоги глави 18 КПК та практику ЄСПЛ, яка забороняє «автоматичне» продовження строку тримання під вартою.

Наприклад, в ухвалі про призначення підготовчого судового засідання колегія суддів Лохвицького районного суду Полтавської області продовжила строк тримання під вартою обвинуваченому Б.Й. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 1 ст. 115, ст. 395 КК, на два місяці, при цьому вказавши в ухвалі лише про обов'язок розглянути питання про доцільність продовження тримання під вартою обвинуваченого в межах двохмісячного строку (ч. 3 ст. 331 КПК) без фактичного розгляду та обґрунтування прийнятого рішення.

В іншому випадку ухвалою підготовчого судового засідання від 35.07.2013 у кримінальному провадженні Олександрівський районний суд Кіровоградської області, зазначивши, що обвинуваченим обрано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, у резолютивній частині ухвали постановив залишити обвинуваченим С.Ю., С.С., П.Д. запобіжний захід – взяття під варту без визначення закінчення строку тримання під вартою. При цьому

під час наступного судового засідання (21.08.2013) суд вказав, що ухвалою від 25.07.2013 винесено рішення про продовження обвинуваченим запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. В ухвалі підготовчого судового засідання від 09.12.2013 у провадженні Індустріальний районний

суд м. Дніпропетровська лише в резолютивній частині вказав, що міру запобіжного заходу (тримання під вартою) залишити без змін до 09.02.2014. У будь-якому разі, суд був зобов'язаний визначити час закінчення строку тримання під вартою за судовим рішенням відповідно до ч. 4 ст. 196 КПК.

Тяжкість обвинувачення не може слугувати єдиним обґрунтуванням продовження строку тримання під вартою, тому судам, окрім кваліфікації, слід визначати ризики (ст. 177 КПК), інакше судові рішення щодо продовження тримання під вартою не відповідають вимогам практики ЄСПЛ і нормам КПК.

Як свідчить судова практика, в окремих випадках суди без жодної мотивації в ухвалі на підставі ч. 3 ст. 315 КПК продовжують застосування тримання під вартою «автоматично», що прямо суперечить практиці ЄСПЛ. Крім цього, відсутність розгляду цих питань порушує вимоги глави 18 КПК. Деякі суди при продовженні застосування тримання під вартою під час підготовчого судового засідання посилаються на ст. 331 КПК, яка регулює порядок продовження застосування тримання під вартою під час судового розгляду, а не судового провадження, що також не є правильним. Необхідно зазначити про відповідні правові позиції ЄСПЛ щодо мотивування судових рішень. Зокрема у п. 33 рішення ЄСПЛ від 11.04.2013 у справі «Веренцов проти України» ЄСПЛ зазначив, що відповідно до його усталеної практики, яка відображає принцип, пов'язаний з належним відправленням правосуддя, у рішенні судів мають адекватно зазначитися підстави, на яких вони ґрунтуються. Ступінь застосування цього обов'язку наводити підстави може змінюватися залежно від характеру рішення та повинен визначитися з огляду на обставини справи (див. п. 26 рішення ЄСПЛ у справі «Гарсія Руїс проти Іспанії»).

Незважаючи на те, що у ч. 6 ст. 9 КПК визначено, що у випадках, коли положення цього Кодексу не регулюють або неоднозначно регулюють питання кримінального провадження, застосовуються загальні засади кримінального провадження, застосування ст. 331 КПК на стадії підготовчого провадження є помилковим. У ч. 3 ст. 315 КПК вміщено норму, яка чітко регулює питання продовження запобіжних заходів у кримінальному провадженні, строк застосування яких не обмежений. Щодо застосування домашнього арешту та тримання під вартою, що обмежені граничним терміном дії, враховуючи наявну практику ЄСПЛ, яка поряд з визначеннями законних випадків тримання особи під вартою та процесуальних гарантій обрання та продовження застосування таких запобіжних заходів та однозначно забороняє «автоматичне» продовження застосування тримання під вартою, вважаємо, що суд під час підготовчого судового засідання уповноважений поставити перед сторонами провадження питання щодо запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою за відсутності відповідних клопотань сторін, оскільки 1) суд на цій стадії процесу відповідає за дотримання розумних строків розгляду, 2) підстав для повернення обвинувального акта суд не встановив, 3) це зумовлено необхідністю досягнення завдань кримінального провадження. У будь-якому випадку суд не вправі вирішувати зазначене питання без забезпечення належного порядку розгляду та мотивування прийнятого рішення.

Слід нагадати, що у п. 75 рішення ЄСПЛ у справі «Харченко проти України» наголошено, що тривале тримання під вартою без визначення в рішенні суду відповідних підстав є несумісним з принципом захисту від свавілля, закріпленого в п. 1 ст. 5 (див. справу «Соловей і Зозуля проти України» (Solovey and Zozulya v. Ukraine), № 40774/02 та № 4048/03, п. 76, від 27 листопада 2008 р.). За таких обставин Суд вважає, що рішення

районного суду (без митовування підстав для його прийняття) не забезпечило заявникові адекватного захисту від свавілля, який є важливим елементом «законності» тримання під вартою в розумінні п. 1 ст. 5 Конвенції.

2.2. Вимоги КПК щодо зазначення строку дії в ухвалах суду про обрання та продовження тримання під вартою

За результатами аналізу судової практики виявлено неоднозначне вирішення цього питання судами першої інстанції. У ч. 1 ст. 197 КПК визначено, що строк дії ухвали слідчого судді, суду про тримання під вартою або продовження строку тримання під вартою не може перевищувати 60 днів.

Наприклад, в ухвалах від 29.04.2013, 16.05.2013, 11.07.2013, 12.09.2013 суддів Зарічянського районного суду м. Суми про продовження строку тримання під вартою у кримінальному провадженні по обвинуваченню М.Т. та П.А. у вчиненні злочину, передбаченого пунктами 4, 12 ч. 2 ст. 115 КК, у розглядуваному прикладі, зокрема в ухвалі від 11.07.2013 обвинуваченим продовжено строк тримання під вартою до 14.09.2013. При цьому строк дії попередньої ухвали закінчувався 16.07.2013. Таким чином суд постановив рахувати двохмісячний строк продовження тримання під вартою з часу закінчення дії попередньої ухвали, тобто з 16.07.2013. Проте судом не враховано, що постановляючи 11.07.2013 нову ухвалу, суд застосовує цей запобіжний захід на термін до 60 діб з часу постановлення ухвали.

У схожому випадку у кримінальному провадженні по обвинуваченню Р.Р. та Г.С. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 1 ст. 125, ч. 2 ст. 187, ч. 2 ст. 146 КК, (Шосткинський міськрайонний суд Сумської області) суд 20.05.2014, розглянувши клопотання про продовження тримання під вартою, задовольнив ці клопотання та постановив рахувати двохмісячний строк тримання під вартою для Р.Р. з 05.06.2014, а для Г.С. з 04.06.2014, після закінчення дії попередніх ухвал суду.

Також у кримінальному провадженні, що перебуває на розгляді у Ленінському районному суді м. Полтави, розглянувши клопотання про продовження тримання під вартою обвинувачених, суд 31.12.2013 задовольнив ці клопотання та постановив рахувати двохмісячний строк тримання під вартою для усіх обвинувачених з 08.01.2014., після закінчення дії попередніх ухвал суду.

Аналогічної помилки допустився і Луцький міськрайонний суд Волинської області у кримінальному провадженні по обвинуваченню М.А. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 186, ч. 2 ст. 187, ч. 2 ст. 296, ч. 1 ст. 304 КК. У судовому засіданні 12.06.2014 прокурор подав клопотання про продовження строку застосування щодо М.А. запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, строк якого закінчувався 04.07.2014 згідно з попередньою ухвалою суду. Суд задовольнив клопотання прокурора і продовжив строк тримання під вартою М.А. до 02.09.2014., тобто строк за ухвалою починав рахуватися з часу закінчення попередньої ухвали, чим було перевищено двохмісячний строк. Помилки такого роду допускали суди практично всіх областей. Рівненський міський суд у судовому провадженні неодноразово продовжував застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою усім трьом обвинуваченим на такі строки: ухвалою від 01.11.2013 – до 03.10.2014; ухвалою від 06.12.2013 – до 03.03.2014; ухвалою від 03.03.2014 – до 03.05.2014; ухвалою від 24.04.2014 – до 03.07.2014. Шевченківський районний суд м. Львова у провадженні по обвинуваченню С.М. у вчиненні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 115 КК, неодноразово продовжував застосування запобіжного за-

ходу у вигляді тримання під вартою обвинуваченій на такі строки: ухвалою від 27.05.2014 – до 08.08.2014; ухвалою від 10.07.2013 – до 07.10.2014, обраховуючи строк із часу закінчення попередніх ухвал суду. При цьому необхідно враховувати, що в разі продовження тримання під вартою попередня ухвала втрачає свою силу. Такий підхід відповідає загальній zasadі законності кримінального провадження.

Ще одним проблемним питанням є визначення строку закінчення дії ухвали про продовження строку застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Типовою для багатьох судів є хибна практика, за якою суд, постановивши відповідну ухвалу, наприклад, 27 серпня визначає датою закінчення її дії 27 жовтня. Оскільки строк дії ухвали суду про тримання під вартою або продовження строку тримання під вартою не повинен перевищувати шістьдесяти днів, продовження строку на два місяці може призвести до порушення вимог ст. 197 КПК та перевищення максимального строку тримання під вартою.

Інколи суд взагалі не визначав час закінчення дії ухвали про продовження строку тримання під вартою. Наприклад, 21.11.2013 колегією суддів Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області в підготовчому судовому засіданні постановлено ухвалу про призначення судового розгляду у провадженні по обвинуваченню Л.О. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 127, ст. 128, ч. 2 ст. 15, ч. 3 ст. 152, ч. 2 ст. 186 КК, та П.Д. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 127, ч. 2 ст. 15, ч. 3 ст. 152, ч. 2 ст. 153 КК. У резолютивній частині ухвали суд визначив вважати продовженням застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою для обвинуваченого П.Д., проте взагалі не зазначив ні строку її дії, ні часу закінчення.

У схожому випадку у кримінальному провадженні по обвинуваченню К.О. у вчиненні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 115 КК, Добропільський міськрайонний суд Донецької області неодноразово продовжував запобіжний захід у вигляді тримання під вартою К.О. на строк два місяці без зазначення конкретної дати закінчення дії ухвал суду.

Аналогічної помилки допустилися судді Коломийського міськрайонного суду Івано-Франківської області у кримінальному провадженні по обвинуваченню С.А. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 3 ст. 185, ч. 2 ст. 15, ч. 5 ст. 185, ч. 5 ст. 185, ч. 4 ст. 187 КК; Д.В. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 15, ч. 5 ст. 185, ч. 5 ст. 185, ч. 4 ст. 187 КК; Ю.Р. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 15, ч. 5 ст. 185, ч. 5 ст. 185, ч. 1 ст. 263 КК; П.Є. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 3 ст. 185, ч. 5 ст. 185, ч. 4 ст. 187 КК; В.Я. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 15, ч. 3 ст. 185, ч. 3 ст. 185 КК. Суд неодноразово продовжував застосування до обвинувачених запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою (при цьому з ухвал суду не вбачається, що суд розглядав відповідне питання щодо кожного з обвинувачених окремо з урахуванням вимог ст. 178 КПК), але, зазначаючи про продовження тримання під вартою строком на два місяці, не визначав строку закінчення дії відповідних ухвал.

У разі подання прокурором клопотання про продовження строку тримання під вартою суд має враховувати, що відповідне клопотання подається прокурором окремо щодо кожного із кількох обвинувачених (на підставі ч. 4 ст. 184 КПК). У такому клопотанні обов'язково повинно бути наведено обставини, які свідчать про те, що заявлений ризик не зменшився або з'явилися нові ризики, які виправдовують тримання особи під вартою. Під час розгляду клопотання про продовження строку тримання під вартою суд розглядає такі клопотання окремо, про що відповідним чином зазначається в ухвалі. При цьому такий порядок забезпечує виконання судом вимог ст. 178 КПК щодо врахування особи обвинуваченого.

Результат аналізу ухвал про продовження строку тримання під вартою вказує на те, що трапляються випадки «колективного» розгляду цього питання щодо кількох обвинувачених. Так, у провадженні Хорольського районного суду Полтавської області перебуває на розгляді кримінальне провадження по обвинуваченню К.В., Б.М. у вчиненні злочину, передбаченого ч. 3 ст. 152 КК, та Х.М. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 3 ст. 152, ч. 1 ст. 304 КК. Як вбачається з ухвал про продовження строку тримання під вартою, прокурор заявляв клопотання про продовження строку тримання всім обвинуваченим, при цьому, суд задовольняючи відповідні клопотання, не досліджував обставин, передбачених ст. 178 КПК, продовжував строк тримання під вартою для всіх обвинувачених. Аналогічної помилки припустився і Шевченківський районний суд м. Львова. Так, у кримінальному провадженні, по якому обвинувачуються 8 осіб, п'ятьом з них суд неодноразово продовжував застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, при цьому з ухвал суду не вбачається дослідження питань, передбачених ст. 178 КПК, до кожного з обвинувачених. У схожому випадку без врахування вимог ст. 178 КПК неодноразово продовжено застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою у кримінальному провадженні Бабушкінського районного суду Дніпропетровської області, в якому строки тримання під вартою продовжувались п'ятьом обвинуваченим.

Такі випадки нівелиують вимогу про дотримання законності у сфері обмеження права на свободу у кримінальному провадженні. Суд зобов'язаний враховувати обставини, перелік яких передбачений ст. 178 КПК, для оцінки ризиків, які можуть слугувати поряд з підставами, визначеними ст. 177 КПК, загальною підставою для продовження тримання під вартою. У цих випадках суд покладався лише на правову кваліфікацію вчиненого, надану стороною обвинувачення, що є недостатнім для прийняття законного судового рішення.

Суду при розгляді відповідного клопотання слід ретельно перевіряти достовірність підстав для його задоволення, оскільки одним із найбільш частих порушень прав людини, визнаних ЄСПЛ у справах проти України, є необґрунтоване ухвалення судами рішень про продовження строку тримання під вартою, а також те, що можливість застосування запобіжних заходів, альтернативних триманню під вартою (зокрема, йдеться про застосування застави), у багатьох випадках навіть не розглядалася.

Відповідно до вимог ч. 3 ст. 5 Конвенції (правова позиція ЄСПЛ, викладена у п. 60 рішення від 06.11.2008 у справі «Єлоєв проти України») після спливу певного проміжку часу (досудового розслідування, судового розгляду) навіть обґрунтована підозра у вчиненні злочину не може бути єдиним виправданням тримання під вартою підозрюваного, обвинуваченого, а тому суду в разі задоволення клопотання про обрання або продовження терміну застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою необхідно чітко зазначити у судовому рішенні про наявність іншої підстави (підстав) або ризику, що передбачені ч. 1 ст. 177 КПК. Обмеження розгляду клопотання про обрання, продовження запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою лише переліком законодавчих (стандартних) підстав для його застосування без встановлення їх наявності та обґрунтованості до конкретної особи є порушенням вимог п. 4 ст. 5 Конвенції (п. 85 рішення ЄСПЛ у справі «Харченко проти України» від 10.02.2011).

Як засвідчать результати аналізу судової практики, суди в ухвалях про продовження строку тримання під вартою не співвідносять доцільність подальшого застосування тримання під вартою з особливістю тих дій, які слід провести для завершення провадження. Як правило, суд обмежується вказівкою на те, що строк застосування запобіжного заходу спливає, а судові провадження в межах цих строків завершити неможливо. При

цьому досить часто така мотивація відповідної ухвали не деталізує питання щодо того, які складності виникли в суду, що не дозволяють завершити провадження, а також те, яким чином це пов'язано з ризиками, що зумовлюють подальше застосування тримання під вартою. Варто зазначити, що в багатьох випадках суд не зазначає про те, які конкретно визначені в КПК ризики продовжують існувати, та обмежується вказівкою на те, що «заявлені слідчим і прокурором під час обрання запобіжного заходу ризики, які виправдовують тримання особи під вартою, не зменшилися» (Шосткинський міськрайонний суд Сумської області); продовжують існувати ризики, викладені в ухвалі слідчого судді під час досудового розслідування (Тернопільський міськрайонний суд Тернопільської області); судом не встановлено даних про зменшення ризиків, передбачених ст. 177 КПК, строк тримання під вартою закінчується, а судові провадження неможливо завершити до закінчення строку тримання під вартою, мета та підстави застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою визначені в ухвалі слідчого судді, яка на час проведення підготовчого судового засідання не скасована, а нових підстав для застосування іншого запобіжного заходу немає (Соснівський районний суд Черкаської області), закінчується строк тримання під вартою, тому необхідно його продовжити тощо.

У багатьох випадках суд, продовжуючи тримання під вартою на підставі ст. 331 КПК, посилається на положення цієї статті та в резолютивній частині ухвали вказує строк, до якого продовжено цей запобіжний захід, що є грубим порушенням норм КПК та практики ЄСПЛ. Положення ст. 331 КПК лише вказують на обов'язок суду ініціювати розгляд питання про доцільність подальшого тримання під вартою обвинуваченого за відсутності клопотання прокурора. Розгляд цього питання має відбуватися за нормами Глави 18 КПК з обґрунтуванням наявності ризиків у кримінальному провадженні та необхідності подальшого застосування тримання під вартою.

Прикладом належного обґрунтування рішення про продовження строку тримання під вартою можуть слугувати відповідні ухвали у кримінальному провадженні по обвинуваченню С.Е. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 3 ст. 15, ч. 3 ст. 185, ч. 3 ст. 185, ч. 2 ст. 186, ч. 2 ст. 307, ст. 395 КК, що перебуває на розгляді у Нововолинському міському Волинської області. В ухвалах від 14.11.2013, 09.01.2014, 04.03.2014, 15.04.2014, 12.06.2014 суд зазначив, що: клопотання прокурора відповідало вимогам статей 184, 199 КПК. Вирішуючи клопотання про продовження строку тримання під вартою, суд враховував наявність ризиків, передбачених пунктами 1, 5 ч. 1 ст. 177 КПК, а також тяжкість покарання у кримінальних правопорушеннях, у вчиненні яких обвинувачується С.Е., його вік, стан здоров'я і те, що він не працює, не має тісних соціальних зв'язків, раніше притягувався до кримінальної відповідальності за тяжкий злочин, судимість за який не знята та не погашена у встановленому законом порядку, тому суд дійшов висновку, що докази та обставини, на які посилався прокурор у клопотаннях, давали достатні підстави вважати, що обвинувачений може переховуватися від суду, а також вчинити інші кримінальні правопорушення, іншим чином перешкоджати кримінальному провадженню, тому застосування більш м'якого запобіжного заходу не забезпечить його належної процесуальної поведінки. Як про недолік такої мотивації слід зазначити, що така мотивація аналогічна у всіх ухвалах, тому не простежується зменшення ризиків, передбачених ст. 177 КПК у взаємозв'язку із закінченням проведення окремих процесуальних дій у судовому провадженні (наприклад, допит свідків).

Також належна мотивація викладена в ухвалі Городищенського районного суду Черкаської області від 8.12.2013 у кримінальному провадженні по обвинуваченню Т.І. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 85, ч. 2 ст. 289 КК. Продовжуючи строк застосування до Т.І. запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою,

суд вказав, що бере до уваги те, що Т.І. обвинувачується у вчиненні тяжкого злочину, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк до шести років. Також є достатньо підстав вважати, що Т.І. з огляду на його моральні якості може ухилитися від суду та не виконати його процесуальні рішення (ризик переховування). Крім того, обвинувачений неодноразово без поважних причин не з'являвся в судові засідання, хоча про час та дні слухання справи повідомлявся вчасно і належним чином, причини своєї неявки суду не повідомляв. Ухвали про здійснення примусового приводу обвинуваченого в зал судового засідання через органи МВС не були виконані. Також Т.І. не має постійного місця проживання, тривалий час не проживає за місцем реєстрації. Були взяті до уваги відомості про стан здоров'я та сімейний стан.

Колегія суддів Бориспільського міськрайонного суду Київської області під час розгляду кримінального провадження продовжила застосування до обвинуваченого Ю.О. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 3 ст. 27, ч. 3 ст. 305, ч. 2 ст. 15, ч. 3 ст. 307, ч. 1 ст. 309 КК, запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. При цьому суд врахував, що Ю.О. є мешканцем іншої області, місця проживання на території Київської області немає, стороною обвинувачення йому інкриміновані особливо тяжкі злочини. Крім цього, прокурором додано до матеріалів провадження постанову про оголошення Ю.О. в розшук під час досудового розслідування, що свідчить про існування ризику ухилитися від суду в разі зміни запобіжного заходу.

Таким чином, обґрунтування доцільності продовження застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою повинно відповідати ризикам та обставинам, що передбачені статтями 177 – 178 КПК, у їх зіставленні з конкретними фактами, встановленими учасниками судового провадження.

3. Обов'язкове врахування стану здоров'я обвинуваченого при вирішенні питання про обрання, продовження, зміну запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою

Врахування стану здоров'я обвинуваченого у разі необхідності стаціонарного лікування у зв'язку з тяжкими хронічними захворюваннями в багатьох випадках зумовлює необхідність зміни запобіжного заходу. Однією із вагомих підстав для зміни запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою є належне врахування стану здоров'я обвинуваченого та визначення можливості отримувати медичну допомогу в умовах СІЗО. Так, суди в багатьох випадках не враховували наявність певних хвороб у обвинувачених під час розгляду клопотань про продовження строку тримання під вартою через подання до суду із СІЗО відповідних довідок про можливість надання медичної допомоги в умовах перебування в СІЗО. А у випадках, коли обвинувачений вказував на погіршення самопочуття як одну з підстав для зміни запобіжного заходу суд доручав територіальним управлінням ДпТС України забезпечити проведення повного медичного обстеження обвинувачених в умовах СІЗО з метою отримання об'єктивних висновків про стан здоров'я (наприклад, ухвала Бердянського міськрайонного суду Запорізької області від 07.04.2014 у провадженні про продовження строків тримання під вартою щодо С.Д.). В інших випадках суди не враховували доводи сторони захисту про необхідність зміни або недоцільність продовження запобіжного заходу у зв'язку з погіршенням стану здоров'я через відсутність підтверджуючих медичних документів.

Якщо ж суд встановлював наявність тяжких захворювань, то в багатьох випадках запобіжний захід змінювався не лише на домашній арешт, а й на особисте зобов'язання. Так, у справі Дубенського міськрайонного суду

Рівненської області 16.12.2013 не продовжив строк тримання під вартою обвинуваченій Л.Д. у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 307, ч. 2 ст. 304, ч. 2 ст. 309, ч. 1 ст. 263 КК, та змінив тримання під вартою на особисте зобов'язання з таких підстав: згідно з довідкою про стан здоров'я з Рівненського слідчого ізолятора встановлено, що у Л.Д. туберкульоз, ВІЛ-інфекція VI стадії, гепатит «С», і вона потребує стаціонарного лікування у спеціалізованих медичних закладах МОЗ України. Таким чином, суд змінив запобіжний захід Л.Д. у зв'язку з перебігом важкої хвороби та необхідністю проведення лікування поза межами СІЗО.

Слід зазначити, що для зміни запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою на більш м'який з підстав врахування стану здоров'я суд повинен переконатися у наявності підтвердної медичної документації про стан здоров'я та оцінити можливість надання ефективної допомоги в лікуванні захворювання обвинуваченого в умовах СІЗО. Так, Шевченківський районний суд м. Львова у кримінальному провадженні по обвинуваченню М.Р., С.З., Х.Р. та Г.І. у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 307 КК, суд застосував до М.Р., С.З., Х.Р. запобіжний захід у вигляді тримання під вартою та до Г.І. запобіжний захід у вигляді домашнього арешту. Згодом ухвалою від 18.02.2014 суд продовжив застосування до М.Р., С.З., Х.Р. запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою; ухвалою від 10.04.2014 суд продовжив застосування до М.Р., С.З. запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою та врахувавши стан здоров'я обвинуваченого Х.Р., змінив запобіжний захід на домашній арешт (туберкульоз, плеврит, гепатит, що підтверджувалося медичною документацією); ухвалою від 19.06.2014 суд врахувавши стан здоров'я обвинувачених С.З. (туберкульоз, хронічний гепатит, венозна недостатність 2-го ступеня, що підтверджувалося медичною документацією) та М.Р. (ЗЗТБ верхніх часток легень, міцні соціальні зв'язки) змінив їм запобіжний захід на домашній арешт.

Отже, питання щодо неможливості застосування тримання під вартою до обвинуваченого за медичним критерієм досить часто є підставою для зміни запобіжного заходу. Проте наявність різноманітних захворювань має бути належним чином підтверджена медичною документацією.

Слід звернути увагу і на практику ЄСПЛ з цього питання. Так, однією із підстав порушення п. 1 ст. 5 Конвенції у справі «Барило проти України» (рішення ЄСПЛ від 16.05.2013) стало те, що у заявниці було наявне тяжке захворювання (третя група інвалідності), у зв'язку з чим вона потребувала спеціального лікування, дієти і постійного медичного нагляду. За результатами огляду заявниці було призначено 4 ін'єкції інсуліну на день. Вона була змушена вводити собі інсулін самостійно, оскільки медичний працівник ІТТ перебував у відпустці, а працівники швидкої допомоги відмовлялися приїжджати до ІТТ.

Прикладом порушення статей 2, 3 Конвенції внаслідок необґрунтованого застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою є рішення ЄСПЛ від 14.03.2013 у справі «Салахов та Ісламова проти України». У цій справі ЄСПЛ встановив порушення ст. 2 Конвенції в контексті матеріального аспекту з огляду на недотримання державою позитивного обов'язку щодо захисту здоров'я та життя заявника. Зокрема, йому було відмовлено в терміновій госпіталізації, яку він вимагав протягом двох тижнів; він тримався під вартою без будь-якого обґрунтування, перебуваючи при цьому в критичному стані, і всупереч рекомендаціям лікарів під час перебування в лікарні його постійно тримали в наручниках, що спричинило погіршення стану здоров'я.

Відповідно до обставин цієї справи 20.11.2007 заявника було затримано працівниками міліції за підозрою у вчиненні крадіжки та поміщено до ІТТ Бахчисарайського РВ ГУМВС України в Автономній Республіці Крим (АРК), а згодом до Сімферопольського СІЗО. На той час у заявника було встановлено низку захворювань, в

тому числі ВІЛ-захворювання ІV стадії. Попри повідомлення заявника про його стан здоров'я наявність такого захворювання діагностували лише під час третього медичного огляду (05.06.2008), проте було зазначено, що немає необхідності його термінової госпіталізації.

Захисник заявника 06.06.2008 звернувся до Бахчисарайського районного суду АРК з клопотанням про звільнення заявника та термінове надання йому медичної допомоги з огляду на встановлені Бахчисарайською ЦРЛ серйозні захворювання. Було також зазначено, що урахуванням стану здоров'я заявника, він не становив загрози для суспільства. Бахчисарайський районний суд відмовив у задоволенні зазначеного клопотання.

16.06.2008 заявники звернулись до ЄСПЛ із заявою про те, щоб відповідно до Правила 39 Регламенту ЄСПЛ останній зобов'язав Уряд госпіталізувати заявника. 17.06.2008 ЄСПЛ задовольнив зазначену заяву та вказав про невідкладність вжиття такого заходу.

18.06.2008 захисник заявника вдруге звернувся до Бахчисарайського районного суду з клопотанням про звільнення заявника, посилаючись на вищезазначену вказівку ЄСПЛ. Проте після проведення медичного огляду Бахчисарайський районний суд відмовив у задоволенні цього клопотання. В результаті звернення заявниці до головного лікаря Бахчисарайської ЦРЛ та повторного підтвердження захворювання ВІЛ-інфекції ІV стадії заявника було поміщено до Бахчисарайської ЦРЛ в палату під охороною. За твердженнями заявниці заявника було прикуто до ліжка наручниками. У липні 2008 року заявник помер.

У цій справі ЄСПЛ у рішеннях проти України вперше зазначив, що у зв'язку з недотриманням вказівки ЄСПЛ, наданої Урядом відповідно до Правила 39 Регламенту ЄСПЛ, щодо термінового переведення заявника до медичного закладу з метою надання йому належної медичної допомоги Україна не виконала свої зобов'язання за ст. 34 Конвенції.

Таким чином, врахування стану здоров'я обвинуваченого при вирішенні питання про обрання, продовження або зміну запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою має важливе значення для забезпечення гарантування права особи на свободу і права на життя.

4. Дотримуючись розумних строків судового провадження, коли обвинувачені тримаються під вартою важливим, є виконання судом положень глав 11, 12 КПК щодо застосування примусового приводу свідків та накладення на них грошового стягнення

Згідно з положеннями ч. 3 ст. 142 КПК суд, встановивши, що особа, яка зобов'язана з'явитися на виклик суду, була викликана у встановленому цим Кодексом порядку (зокрема, є підтвердження отримання нею повістки про виклик або ознайомлення з її змістом іншим шляхом), але не з'явилася без поважних причин або не повідомила про причини свого неприбуття, постановляє ухвалу про здійснення приводу такої особи. Відповідно до ч. 3 ст. 146 КПК суд, встановивши, що особа не виконала покладеного на неї процесуального обов'язку без поважних причин, накладає на неї грошове стягнення. Копія відповідної ухвали не пізніше наступного робочого дня після її постановлення надсилається особі, на яку було накладено грошове стягнення.

Частими є випадки, коли суд неодноразово постановляє ухвали про примусовий привід свідків для проведення їх допиту, які не виконуються, водночас, не застосовує до таких осіб накладення грошового стягнення.

При цьому обвинувачені утримуються під вартою, зокрема через те, що можуть впливати на ще не допитаних учасників судового провадження.

Наприклад у кримінальному провадженні Луцького міськрайонного суду Волинської області обвинувачені тримаються під вартою, зокрема і через те, що можуть впливати на недопитаних свідків. Суд застосовував примусовий привід до кількох свідків 5 разів протягом трьох місяців. При цьому до жодного із свідків положення ст. 146 КПК не були застосовані.

У схожому випадку у кримінальному провадженні по обвинуваченню Ц.А. у вчиненні злочину, передбаченого ч. 3 ст. 185 КК, Тернопільський міськрайонний суд Тернопільської області застосував примусовий привід до кількох свідків 4 рази протягом шести місяців. При цьому до жодного із свідків положення ст. 146 КПК не були застосовані. У провадженні по обвинуваченню Б.В. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 1 ст. 121, ч. 1 ст. 122 КК, Київський районний суд м. Харкова протягом півроку тричі продовжував строк тримання під вартою Б.В. та здійснював виклик одних і тих самих свідків для допиту, які до суду не з'явилися. При цьому, як вбачається з відповідних ухвал суду, до таких свідків судом не було застосовано примусового приводу, а також судом не було ініційовано накладення на таких свідків грошового стягнення. Водночас як обґрунтування подальшого тримання Б.В. під вартою був наведений в тому числі ризик перешкоджання правосуддя.

Необхідно зазначити, що суд є відповідальним за дотримання розумних строків провадження, тому для забезпечення оперативного розгляду у випадках, коли до обвинуваченого застосовується запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, суд зобов'язаний застосовувати ефективні процесуальні механізми забезпечення участі інших учасників судового провадження. Помилковою є практика судів у провадженнях, коли суд обґрунтовує подальше застосування тримання під вартою до обвинуваченого, оскільки ще не допитані усі свідки та не застосовано визначених у КПК механізмів для прибуття такого свідка у судові засідання. Суди у деяких випадках за таких умов застосовували примусовий привід кілька разів і при цьому не накладали грошове стягнення на свідків за невиконання своїх процесуальних обов'язків. Така практика не відповідає вимогам ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (Конвенція) та свідчить про невиконання судом покладених на нього ст. 28 КПК обов'язків.

5. У випадку, коли обвинувачений не виконує умови раніше обраного запобіжного заходу, що не пов'язаний з триманням під вартою, або перешкоджає здійсненню правосуддя, суд за клопотанням сторони обвинувачення має право змінити такий запобіжний захід на тримання під вартою

Наприклад, у провадженні Бабушкінський районний суд м. Дніпропетровська) суд задовольнив клопотання про зміну запобіжного заходу з домашнього арешту на тримання під вартою щодо обвинуваченого М.О., який не виконав покладені на нього обов'язки, порушив умови домашнього арешту та не з'явився на судові засідання.

Прикладом зміни обвинуваченому запобіжного заходу у зв'язку із перешкоджанням здійсненню правосуддя є ухвала Гірницького районного суду м. Макіївки Донецької області у кримінальному провадженні по обвину-

ваченню Б.В. у вчиненні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 115 КК. До обвинуваченого у судовому провадженні був застосований запобіжний захід

у вигляді домашнього арешту. Прокурор звернувся до суду з клопотанням про зміну запобіжного заходу на тримання під вартою з огляду на факти психологічного тиску Б.В. на свідків з метою зміни їх свідчень у судовому провадженні. Такі випадки підтверджувалися рапортом оперуповноваженого МВС. Суд розглянув клопотання прокурора та змінив запобіжний захід Б.В.

на тримання під вартою.

У провадженні Червонозаводського районного суду м. Харкова перебуває провадження по обвинуваченню П.Д., Б.М. та Л.Ю. у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 15, ч. 3 ст. 185 КК. До Б.М. судом було застосовано запобіжний захід у вигляді домашнього арешту. Проте в судовому засіданні від 13.02.2014 прокурор подав клопотання про зміну запобіжного заходу на тримання під вартою у зв'язку з порушенням Б.М. умов домашнього арешту. Обвинувачений заперечував проти клопотання прокурора та зазначив, що в судове засідання 14.01.2014 не з'явився у зв'язку з перебуванням у стані сп'яніння, а 05.02.2014 самовільно покинув приміщення суду і на вулиці у нього стався епілептичний напад. Суд змінив запобіжний захід Б.М. з домашнього арешту на тримання під вартою з визначенням розміру застави.

Клопотання про зміну більш м'якого запобіжного заходу на запобіжний захід у вигляді тримання під вартою повинно містити докази порушення умов раніше обраного запобіжного заходу та обґрунтування наявності ризиків у провадженні. В інших випадках, суд не уповноважений змінювати запобіжний захід, проте відмова суду має бути також належним чином вмотивована. Так, наприклад, у кримінальному провадженні (Саксаганський районний суд м. Кривого Рогу) в судовому засіданні потерпілий П.І. та його представник заявили клопотання про зміну обвинуваченому Ш.О. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 121, ч. 4 ст. 296 КК, запобіжного заходу з особистого зобов'язання на тримання під вартою, оскільки Ш.О. незаконно впливав на свідків та потерпілого, що свідчить про порушення ним обов'язків утримуватись від спілкування з учасниками провадження. Суд залишив таке клопотання без задоволення, оскільки не було наведено доказів незаконного впливу Ш.О. При цьому прокурор заперечувала щодо клопотання про зміну запобіжного заходу, зазначивши у судовому засіданні, що Ш.О. виконує покладені на нього процесуальні обов'язки.

Слід зазначити, що у випадках, коли суд залишає без задоволення клопотання учасників провадження, подібних до вищенаведеного, таке судове рішення потребує вмотивування, яке виключає будь-які сумніви щодо наявності чи відсутності підстав для зміни запобіжного заходу. Обмеження в ухвалі вказівкою на те, що ці обставини не знайшли свого підтвердження без відповідної конкретизації, може порушити право потерпілого на справедливий суд.

Важливим при зміні більш м'якого запобіжного заходу на тримання під вартою є врахування невиконання обвинуваченим процесуальних обов'язків. Наприклад, у кримінальному провадженні по обвинуваченню П.З. та інших у вчиненні злочинів, передбачених ч. 5 ст. 191, ч. 5 ст. 27, ч. 2 ст. 28, ч. 2 ст. 364-1, ч. 5 ст. 27, ч. 2 ст. 28, ч. 2 ст. 366 КК, 05.05.2014 ухвалою Ленінського районного суду у м. Кіровограда П.З. оголошено в розшук та надано дозвіл на затримання з метою приводу до суду для участі в розгляді справи по суті та обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. 03.06.2014 обвинувачена була затримана, суд обрав запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, мотивуючи прийняте рішення тим, що, враховано серйозність

правопорушень, у вчиненні яких підозрюється П.З., тяжкість покарання, що їй загрожує в разі доведеності її винуватості, а також те, що П.З. неодноразово не з'являлася в судові засідання та відносно неї застосовувався примусовий привід працівниками міліції, тобто наведені обставини свідчать, що П.З. переховується від суду, її систематичні неявки в судові засідання супроводжуються низкою ймовірних приводів (хвороба, необхідність лікування, що не підтверджено документально тощо), у зв'язку з чим судові засідання неодноразово відкладалися. Крім того, П.З. може незаконно впливати на свідків, оскільки деякі з них є її близькими родичами. Разом з цим суд, врахувавши і обставини, передбачені ст. 178 КПК (соціальні зв'язки, вік, стан здоров'я), застосував П.З. заставу як альтернативний до тримання під вартою запобіжний захід.

6. Суд зобов'язаний ретельно розглянути клопотання про зміну запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою на більш м'який та належним чином вмотивувати прийняте за результатами розгляду такого клопотання процесуальне рішення

Часто суди в ухвалах не наводять належної мотивації та вказують на недоліки клопотань, які не передбачені КПК. Так, наприклад, в ухвалі суддів Шосткинського міськрайонного суду Сумської області від 29.10.2013

у провадженні суд, відмовляючи у задоволенні клопотання про зміну тримання під вартою на інший більш м'який запобіжний захід зазначив як підставу для відмови те, що у клопотанні не обґрунтовано, на який інший запобіжний захід потрібно змінити тримання під вартою, не визначено, з яких підстав суд має прийняти таке рішення (хоча одночасно наголошується на тому, що у клопотанні заперечується можливість продовження тримання під вартою), та не вказано про можливість та бажання обвинуваченого виконувати обов'язки, передбачені ст. 194 КПК. З цього приводу слід зазначити, що суд самостійно обирає альтернативний триманням під вартою запобіжний захід за наявності для цього підстав, тобто покладення на особу обов'язків, передбачених ст. 194 КПК, не залежить від бажання обвинуваченого. Таким чином, судам слід ретельно вмотивувати доводи, які свідчать про відсутність підстав для задоволення клопотання про зміну тримання під вартою на інший запобіжний захід.

Під час судового розгляду суд за клопотанням сторони обвинувачення або захисту має право своєю ухвалою змінити, скасувати або обрати запобіжний захід щодо обвинуваченого (ч. 1 ст. 331 КПК).

Незалежно від наявності відповідного клопотання суд зобов'язаний розглянути питання про доцільність продовження тримання обвинуваченого під вартою до спливу двомісячного строку з дня надходження до суду обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру чи з дня застосування судом до обвинуваченого запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. За результатами розгляду питання суд вмотивованою ухвалою скасовує, змінює запобіжний захід у вигляді тримання під вартою або продовжує його дію на строк, що не може перевищувати двох місяців. Суд зобов'язаний повторно розглянути питання доцільності продовження тримання обвинуваченого під вартою до спливу продовженого строку.

Під час розгляду клопотань про зміну запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою у кримінальних провадженнях, у яких такий запобіжний захід застосовано протягом тривалого часу (як правило, по обвинуваченню

у вчиненні особливо тяжких злочинів), суд має право враховувати обставину фактичного тривалого строку тримання під вартою для прийняття законного рішення.

Наприклад, Івано-Франківський міський суд Івано-Франківської області, розглядаючи матеріали провадження по обвинуваченню С.Р. у вчиненні злочинів, передбачених пунктами 6, 12 ч. 2 ст. 115, ч. 4 ст. 187, ч. 3 ст. 357 КК, клопотання сторони захисту про зміну тримання під вартою на домашній арешт та клопотання прокурора про продовження строку тримання під вартою частково задовольнив клопотання сторони захисту з таких підстав: як вказано в ухвалі суду від 25.03.2014, вирішуючи питання про зміну запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою щодо С.Р., суд враховує вимоги ст. 5 Конвенції, правову позицію ЄСПЛ у рішенні від 12.01.2012 у справі «Тодоров проти України», відповідно до якої «для продовження тримання під вартою повинні бути винятково вагомими причини, при цьому тільки тяжкість вчиненого злочину, складність справи та серйозність обвинувачень не можуть вважатися достатніми причинами для тримання особи під вартою протягом досить тривалого строку». Також суд вказав, що п. 3 ст. 5 Конвенції визначає право заарештованого на розгляд справи судом упродовж розумного строку або звільнення під час провадження, при цьому таке звільнення може бути обумовлене гарантіями з'явитися на судові засідання. Судом встановлено, що С.Р. утримується під вартою з 05.04.2010. Ухвалою суду від 21.12.2012 кримінальну справу було направлено на додаткове розслідування. Після цього справа направлена до суду у порядку КПК та розглядається судом присяжних. Під час судового провадження судом було допитано свідків та потерпілу, а тому ризик можливості незаконно впливати на них в обвинуваченого відсутній.

Крім цього, суд врахував положення ст. 178 КПК, вагомість наявних доказів про вчинення обвинуваченим кримінальних правопорушень, тяжкість покарання за злочини, в яких С.Р. обвинувачується (вчинення особливо тяжких злочинів, можливість призначення покарання у виді довічного позбавлення волі), суд дійшов висновку, що запобіжний захід у вигляді тримання під вартою С.Р. слід продовжити. Разом з тим суд частково задовольнив клопотання сторони захисту та відповідно до ч. 3 ст. 183 КПК одночасно з продовженням строків тримання під вартою визначив С.Р. заставу як альтернативний запобіжний захід, оскільки в разі, коли суд застосовує запобіжний захід у вигляді тримання під вартою у злочинах, перелік яких передбачено ч. 3 ст. 183 КПК, питання про визначення або ж не визначення застави віднесено на розсуд суду.

Так, Ленінський районний суд м. Кіровограда, розглянувши питання доцільності продовження тримання під вартою обвинувачених М.О. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 4 ст. 187, ч. 2 ст. 15, пунктами 6, 9, 13 ч. 2 ст. 115, ст. 348, ч. 2 ст. 263, ч. 2 ст. 186, ч. 1 ст. 121, ч. 2 ст. 289 КК; Н.М. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 4 ст. 187, ст. 348, ч. 2 ст. 289, ч. 1 ст. 263, ч. 2 ст. 186 КК; Б.Є. та М.І. у вчиненні злочину, передбаченого ч. 4 ст. 187 КК, продовжив строк застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою щодо М.О. та Н.М. та змінив Б.Є. та М.І. тримання під вартою на домашній арешт з покладенням на обвинувачених обов'язків, передбачених ч. 5 ст. 194 КПК. При прийнятті цього рішення суд врахував практику ЄСПЛ у справах «Смирнова проти Росії», «Вемгофф проти Німеччини», «Летельєр проти Франції» та вказав, що Б.Є. та М.І. вперше притягуються до кримінальної відповідальності, мають постійне місце проживання, неповнолітніх дітей. Окрім цього, суд врахував, що Б.Є. та М.І. утримуються під вартою понад 6 років 6 місяців, обсяг пред'явленого обвинувачення з часу первісного обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою значно зменшився.

Також важливо враховувати під час розгляду клопотань про зміну тримання під вартою на інший запобіжний захід випадки, коли прокурор змінює у судовому провадженні кваліфікацію вчиненого обвинуваченням.

Наприклад, у провадженні, що перебуває на розгляді у Бабушкінському районному суді м. Дніпропетровська, суд, розглянувши 12.06.2014 клопотання захисника обвинуваченого Х.О. про зміну запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою на домашній арешт у зв'язку із зміною обвинувачення, застосував до Х.О. запобіжний захід у вигляді домашнього арешту на підставі того, що під час обрання тримання під вартою Х.О. обвинувачувався за ч. 3 ст. 187 КК, а згодом прокурор у судовому провадженні змінив обвинувачення, і на час розгляду клопотання Х.О. обвинувачувався у вчиненні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 395 КК. Таким чином, зміна обвинувачення стала основною підставою для зміни запобіжного заходу.

Розглядаючи клопотання про зміну тримання під вартою на інший запобіжний захід, суди також враховували поведінку обвинуваченого та соціальні зв'язки. Так, Московський районний суд м. Харкова змінив обвинуваченому М.Е. у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 186 КК, запобіжний захід з тримання під вартою на домашній арешт, оскільки М.Е. має на утриманні неповнолітню дитину та частково відшкодував завдану моральну шкоду.

7. Ще одним важливим питанням, яке може вплинути на зміну запобіжного заходу у судовому провадженні є обґрунтованість клопотань сторони обвинувачення про наявність ризиків, що зумовлюють тримання під вартою

Відповідно до ч. 6 ст. 22 КПК суд, зберігаючи об'єктивність та неупередженість, створює необхідні умови для реалізації сторонами їхніх процесуальних прав та виконання процесуальних обов'язків. У ході судового провадження сторона обвинувачення зобов'язана доводити реальність ризиків, що виправдовують обмеження свободи, в іншому випадку суд може змінити запобіжний захід на більш м'який.

Наприклад, Ленінський районний суд м. Миколаєва у провадженні по обвинуваченню І.С. у вчиненні злочинів, передбачених п. 6 ч. 2 ст. 115, ч. 4

ст. 187, А.О. та М.В. у вчиненні злочину, передбаченого

ч. 2 ст. 187 КК, розглянувши клопотання захисників А.О. та М.В. про зміну тримання під вартою на інший запобіжний захід задовольнив їх та застосував до А.О. домашній арешт, а до М.В. – особисту поруку виходячи з такого: відповідно до ст. 178 КПК, суд, враховуючи пред'явлене обвинувачення А.О. та М.В. у вчиненні тяжких кримінальних правопорушень, тяжкість покарання, що загрожує у разі визнання їх винуватими, оцінивши їх в сукупності, ненадання стороною обвинувачення під час судового розгляду, який триває понад півроку і протягом якого А.О. та М.В. тримаються під вартою, вагомих доказів про вчинення ними кримінальних правопорушень, відсутність у них судимостей, наявність постійного місця проживання, соціальні зв'язки, хворих батьків, а у А.О. декількох малолітніх дітей, вважає, що з урахуванням тривалості тримання обвинувачених під вартою у зв'язку з наявністю ризиків, на підставі яких обрано запобіжний захід, ці ризики суттєво зменшилися, що зумовлює зміну запобіжного заходу.

Орджонікідзевський районний суд м. Запоріжжя суд змінив обвинуваченому Я.М. у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 186 КК, запобіжний захід з тримання під вартою на домашній арешт з огляду на те, що запобіжний

захід, обраний Я.М. під час досудового розслідування, продовжувався тричі під час судового провадження, Я.М. вину у вчиненні злочину не визнав, сторона обвинувачення згідно із встановленим порядком дослідження доказів за весь час судового розгляду не забезпечила участі свідків обвинувачення та потерпілих, явка яких є обов'язковою. Встановити місцеперебування більшості зазначених осіб прокурор не може, що виключає можливість впливу на них обвинуваченим. При цьому усунення інших ризиків, які зумовлювали застосування до Я.М. запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, можливе і при застосуванні домашнього арешту.

Суди часто відмовляють у зміні запобіжного заходу з тримання під вартою на заставу або домашній арешт, мотивуючи прийняте рішення відсутністю постійного місця проживання обвинуваченого у місцевості, де здійснюється судове провадження (ризик ухилення від суду). Проте в разі, коли сторона захисту надавала докази, що спростовують такий ризик, суди змінювали запобіжний захід.

Так, Бориспільський міськрайонний суд Київської області, у кримінальному провадженні стосовно Ю.О. та інших у вчиненні злочинів, передбачених ч. 3 ст. 27, ч. 3 ст. 305, ч. 2 ст. 15, ч. 3 ст. 307, ч. 1 ст. 309 КК, розглядаючи клопотання про зміну запобіжного заходу Ю.О. з тримання під вартою на заставу, задовольнив його виходячи з такого: Ю.О. під час досудового розслідування у розшуку не перебував (що засвідчено копіями листів ГСУ Служби безпеки України та Департаменту інформаційно-аналітичного забезпечення МВС України), що спростовує ризик, передбачений п. 1 ч. 1 ст. 177 КПК. Обвинувачений має постійне місце проживання в іншій місцевості, проте в судове засідання надано договір оренди квартири у м. Києві, укладений між представником в інтересах Ю.О. та головою ОСББ на строк три роки для проживання Ю.О., його дружини та дитини, що спростовує ризики, передбачені п. 1, п. 4, п. 5 ст. 177 КПК. Після закінчення досудового розслідування та зібрання стороною обвинувачення доказів ризик, передбачений п. 2 ч. 1 ст. 177 КПК, втратив актуальність. Крім того, на момент розгляду клопотання судом допитані усі свідки сторін судового провадження, тому ризик впливу на свідків також втратив актуальність. Що стосується обвинувачення Ю.О. у вчиненні злочинів, покарання за які передбачено у виді до 12 років позбавлення волі, то наявність серйозних підозр щодо участі у вчиненні тяжкого правопорушення та перспективи ухвалення вироку про значну міру покарання самі по собі не можуть бути виправданням тривалого попереднього ув'язнення (правова позиція в рішенні ЄСПЛ у справі «Адам'як проти Польщі»). Враховуючи наведене, суд застосував до Ю.О. заставу у розмірі 243 600 грн.

На зміну запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою або домашнього арешту можуть впливати і фактори обстановки у місцевості, де розглядається судове провадження. Так, зокрема ухвалою Артемівського міськрайонного суду Донецької області від 18.06.2014 у провадженні по обвинуваченню Б.С. та інших у вчиненні злочину, передбаченого ч. 3 ст. 289 КК, суд задовольнив клопотання Б.С. про зміну запобіжного заходу з домашнього арешту на особисте зобов'язання у зв'язку з тим, що на території м. Красноармійська періодично проводиться АТО, у зв'язку з чим може виникнути необхідність залишити місце проживання.

Під час обрання, продовження застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою важливим також є питання забезпечення права на захист та його ефективного забезпечення. Так, не порушує право обвинуваченого на захист розгляд питання про продовження тримання під вартою у випадку його тимчасового видалення із зали судового засідання на підставі ч. 1 ст. 330 КПК (ухвала Якимівського районного суду Запорізької області від 10.04.2014).

Суддям, зокрема, слід звертати увагу на розходження позиції адвоката та обвинуваченого, що може свідчити про «символічний» захист, який надається адвокатом. Так, наприклад, у кримінальному провадженні по обви-

нуваченню М.О. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 1 ст. 121, ч. 2 ст. 185, ч. 3 ст. 185, ч. 2 ст. 186, ч. 3 ст. 186 КК, Шосткинський міськрайонний суд Сумської області, під час розгляду клопотання прокурора про продовження тримання під вартою адвокат підтримав це клопотання. При цьому М.О. зазначив, що клопотання задоволенню не підлягає, оскільки «адвокат і прокурор профінансовані за ці дії і підлягають кримінальній та адміністративній відповідальності». Фактично адвокат зайняв протилежну до захисту позицію, що саме по собі свідчить про недотримання права на захист М.О.

Вирішуючи питання про продовження строку застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою у випадках, коли обвинувачений не доставлений в судове засідання із СІЗО, при цьому відмовився від проведення засідання у режимі відеоконференцзв'язку, судам слід розглядати відповідні клопотання за умови, що в засідання з'явився захисник обвинуваченого, який діючи в інтересах свого підзахисного, зможе навести доводи щодо застосування достатнього та необхідного виду запобіжного заходу. Якщо ж такий адвокат також ухиляється від прибуття в судове засідання для розгляду відповідного питання, суду необхідно на підставі ст. 53 КПК залучити захисника за призначенням для проведення окремої процесуальної дії. При цьому необхідно звернути увагу КДК адвокатури на порушення адвокатом обвинуваченого обов'язків щодо здійснення захисту в судовому провадженні. Так, наприклад, у кримінальному провадженні по обвинуваченню Д.І. у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 121 КК (Якимівський районний суд Запорізької області), 17.03.2014 Д.І. у судове засідання не був доставлений у зв'язку із скасуванням чергового етапу із СІЗО. Через це прокурор заявив клопотання розглянути питання про продовження застосування запобіжного заходу у вигляді тримання Д.І. під вартою до 20.03.2014 в режимі відеоконференцзв'язку, оскільки в цей день закінчується строк дії попередньої ухвали суду про тримання Д.І. під вартою. При цьому Д.І. відмовився брати участь у судовому засіданні 19.03.2014 в режимі відеоконференцзв'язку, його інтереси представляла адвокат, яка заперечувала проти розгляду відповідного питання за відсутності Д.І. Суд на підставі п. 2 ч. 3 ст. 331 КПК розглянув клопотання прокурора та задовольнив його.

8. КПК не визначає механізму апеляційного перегляду під час судового провадження у суді першої інстанції ухвал суду про обрання та продовження тримання під вартою

У ст. 392 КПК наведено перелік судових рішень, які можуть бути оскаржені в апеляційному порядку. У п. 3 ч. 1 цієї статті, зокрема, зазначено, що в апеляційному порядку можуть бути оскаржені ухвали у випадках, передбачених цим Кодексом, а в ч. 2 цієї статті йдеться про те, що ухвали, постановлені під час судового провадження в суді першої інстанції до ухвалення судових рішень, передбачених частиною першою цієї статті, окремому оскарженню не підлягають, крім випадків, визначених цим Кодексом. Однак у КПК не визначено випадків, коли можуть бути оскаржені в апеляційному порядку ухвали суду першої інстанції про взяття обвинуваченого під варту і продовження строку тримання особи під вартою на стадії судового розгляду в суді першої інстанції.

За результатами аналізу судової практики виявлено неоднозначне вирішення цього питання судами першої інстанції. Так, в більшості випадків в ухвалях про продовження строку застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою вказується про те, що такі ухвали апеляційному оскарженню не підлягають (наприклад, ухвали про продовження строку тримання під вартою суддів Зарічнянського районного суду м. Суми у кримі-

нальному провадженні по обвинуваченню М.Т. та П.А. у вчиненні злочинів, передбачених пунктами 4, 12 ч. 2 ст. 115 КК, від 29.04.2013, 16.05.2013, 11.07.2013, 12.09.2013. Проте існує судова практика, відповідно до якої в ухвалі про продовження застосування тримання під вартою в судовому провадженні суд зазначає про можливість апеляційного оскарження таких ухвал в 3-денний або 7-денний строк. Так, у провадженні Лохвицького районного суду Полтавської області знаходиться на розгляді кримінальне провадження по обвинуваченню Б.Й. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 1 ст. 115, ст. 395 КК. Суд продовжував строк тримання під вартою Б.Й. 24.10.2013, 16.12.2013, 12.02.2014, 04.04.2014, 02.06.2014, 29.07.2014. При цьому в останніх двох ухвалах в резолютивній частині суд відповідно зазначив таке: «На постанову може бути подана апеляція до Апеляційного суду Полтавської області протягом трьох діб з дня її винесення»; «На ухвалу суду може бути принесена апеляція через Лохвицький районний суд до Апеляційного суду Полтавської області на протязі семи днів з дня її проголошення».

У кількох ухвалах про продовження строку тримання під вартою обвинуваченим у кримінальному провадженні Дубенський міськрайонний суд Рівненської області щоразу вказував про те, що така ухвала може бути оскаржена безпосереднього до Апеляційного суду Рівненської області протягом п'яти днів з дня проголошення; у кримінальному провадженні (Дзержинський районний суд м. Харкова в ухвалах про продовження застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою зазначав про можливість оскарження до Апеляційного суду Харківської області через Дзержинський районний суд м. Харкова протягом семи днів з дня її проголошення, а у провадженні колегія суддів цього ж суду вказувала про можливість оскарження безпосередньо до Апеляційного суду Харківської області протягом семи днів. Про можливість апеляційного оскарження в семиденний строк також зазначено в ухвалах Сакаганського районного суду м. Кривого Рогу, Приморського районного суду Запорізької області, Фастівського міськрайонного суду Київської області.

Слід окремо зазначити, що в багатьох кримінальних провадженнях частина ухвал про продовження строків тримання під вартою містить вказівку на можливість оскарження в апеляційному порядку, а в інших зазначається про те, що ухвала апеляційному оскарженню не підлягає.

У більшості випадків суд вказує на неможливість оскарження ухвали про обрання або продовження застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. І така практика не суперечить практиці ЄСПЛ (рішення у справі «Харченко проти України») з огляду на те, що зі зміною кримінального процесуального законодавства змінився підхід до порядку застосування тримання під вартою у судовому провадженні. Періодичний судовий контроль (у порядку ст. 331 КПК) забезпечує дотримання прав обвинуваченого за ст. 5 Конвенції.

9. У разі визнання особи виправданою, у резолютивній частині вироку зазначається рішення щодо заходів забезпечення кримінального провадження, в тому числі рішення про запобіжний захід до набрання вироком законної сили (абз. 3 п. 1 ч. 4 ст. 374 КПК)

У разі визнання особи винуватою у резолютивній частині вироку зазначається рішення щодо заходів забезпечення кримінального провадження (абз. 10 п. 2 ч. 4 ст. 374 КПК). Упровадження у КПК порядку забезпечення контролю за доцільністю та обґрунтованістю застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою

під час судового провадження зумовлене необхідністю надання суду процесуальних механізмів для оперативного вирішення провадження та заборони свавільного обмеження права людини на свободу шляхом застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою без визначення строку його застосування.

Аналізуючи правові позиції, сформульовані у рішеннях Європейського суду з прав людини (зокрема у справі «Харченко проти України» від 10.02.2011, можна дійти висновку про те, що в обвинувальному вирокі суд повинен визначати дату закінчення дії запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Проте у вітчизняній судовій практиці сформувалася й інша позиція. На думку багатьох суддів, під час ухвалення обвинувального вироку питання щодо застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою пов'язане із необхідністю його виконання. Тому у вирокі суд може зазначити про те, що запобіжний захід у вигляді тримання під вартою діятиме до набрання вироком законної сили.

У практиці застосування КПК виникає спірне питання щодо того, чи повинен суд в обвинувальному вирокі визначати дату закінчення дії запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. У цьому контексті показовим є рішення ЄСПЛ у справі «Харченко проти України», в якому, зокрема, зазначено таке: «Законність тримання заявника під вартою з 15.10.2001 до 04.08.2003 п. 74. «Суд вважає, що за відсутності чіткого положення, яке встановлювало б правило, коли і за яких умов взятий під вартою на стадії досудового розслідування має далі триматися під вартою на стадії судового розслідування, такий стан не відповідає критерію «передбачуваності закону» для цілей п. 1 ст. 5 Конвенції. Суд також повторює, що практика, яка склалася в умовах прогалів законодавства, коли особа може перебувати під вартою без визначення певного строку тримання, без конкретного правового положення або судового рішення, сама по собі суперечить принципу правової визначеності і захисту від свавілля, які є загальною ідеєю Конвенції принципу верховенства права (див. справу «Барановський проти Польщі» (Baranowski v. Poland), № 28358/95, п.п. 55-56, ЄКПЛ 2000-III, та справу «Кавка проти Польщі» (Kawka v. Poland), № 25874/94, п. 51, від 09.01.2001, справу «Фельдман проти України» (Feldman v. Ukraine), № 76556/01 та № 38779/04, п. 73 від 08.04.2010)». У п. 75 цього ж рішення вказано, що хоча національний суд 15.10.2001 прийняв рішення про попереднє ув'язнення заявника, він не визначив подальший строк тримання під вартою і жодним чином не обґрунтував своє рішення. Це призвело до стану невизначеності підстав перебування заявника під вартою після цієї дати. У зв'язку з цим Суд нагадує, що тривале тримання під вартою без визначення в рішенні суду відповідних підстав є несумісним з принципом захисту від свавілля, закріпленого в п. 1 ст. 5 (див. справу «Соловей і Зогуля проти України», п. 76, від 27.11.2008). За таких обставин, Суд вважає, що рішення районного суду від 15.10.2001 не забезпечило заявникові адекватного захисту від свавілля, який є важливим елементом «законності» тримання під вартою в розумінні п. 1 ст. 5 Конвенції, а тому тримання заявника під вартою після 15.10.2001 також не відповідало п. 1 ст. 5 Конвенції».

Аналізуючи наведені правові позиції ЄСПЛ, можна дійти висновку про те, що зазначення у вирокі строку шляхом настання певної події, а саме набрання цим вироком законної сили не суперечитиме п. 74 рішення у справі «Харченко проти України». Крім цього, відповідно до ч. 1 ст. 115 КПК строки, встановлені КПК, обчислюються годинами, днями і місяцями. Строки можуть визначатися вказівкою на подію.

Такий висновок підтверджує і судова практика. Так, наприклад, 11.07.2014 колегією суддів Старокостянтинівського районного суду Хмельницької області винесено обвинувальний вирок у провадженні по обвинуваченню Г.А. у вчиненні злочину, передбаченого ч. 3 ст. 153 КК.

До обвинуваченого застосовано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою до набрання вироком законної сили. В іншому випадку 14.07.2014 колегією суддів Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області винесено обвинувальний вирок у провадженні по обвинуваченню Л.О. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 127, ст. 128, ч. 2 ст. 15, ч. 3 ст. 152, ч. 2 ст. 186 КК, та П.Д. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 127, ч. 2 ст. 15, ч. 3 ст. 152, ч. 2 ст. 153 КК. До обвинувачених вироком суду застосовано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою до набрання вироком законної сили. До набрання вироком законної сили продовжено строк тримання під вартою Г.М., обвинуваченого у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 194, ч. 1 ст. 162 КК (вирок Дубровицького районного суду Рівненської області від 01.07.2014).

При цьому якщо питання про доцільність та обґрунтованість тримання засудженого під вартою виникає на стадії апеляційного оскарження і апеляційного провадження, суд має право змінити або скасувати цей запобіжний захід. З метою забезпечення прав засудженого суду апеляційної інстанції в разі неможливості завершення провадження в апеляційному порядку до спливу двомісячного строку з дня ухвалення вироку судом першої інстанції необхідно незалежно від наявності відповідних клопотань сторін кримінального провадження розглянути питання доцільності та обґрунтованості тримання під вартою. У такому випадку суд застосовує правила ст. 331 КПК до завершення розгляду провадження в суді апеляційної інстанції.

Водночас, якщо суд апеляційної інстанції скасовує вирок, призначаючи новий розгляд справи, у судовому провадженні в суді першої інстанції застосовується періодичний судовий контроль за доцільністю застосування цього запобіжного заходу та встановлюється конкретний строк його застосування. Наприклад, у кримінальному провадженні по обвинуваченню М.М., Б.Б. та У.Р. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 3 ст. 185, ч. 2 ст. 187 КК, Фрунзенським районним судом 08.10.2013 ухвалено обвинувальний вирок, запобіжний захід до набрання вироком законної сили визначено у вигляді тримання під вартою. Ухвалою колегії суддів судової палати у кримінальних справах Апеляційного суду Харківської області від 04.03.2014 вирок скасовано, провадження направлено на новий розгляд до Фрунзенського районного суду, а запобіжний захід у вигляді тримання під вартою у зв'язку із скасуванням вироку продовжено до 29.04.2014.

Висновки

1. Судді зобов'язані належним чином організувати здійснення судового провадження та не допускати випадків порушення розумних строків розгляду з причин неналежної організації роботи. При цьому, зважаючи на вимогу ч. 4 ст. 28 КПК, судам слід враховувати, що кримінальне провадження щодо особи, яка тримається під вартою, має бути здійснено невідкладно і розглянуто в суді першочергово.

За результатами аналізу судової практики встановлено, що порушення розумних строків у кримінальному провадженні з причин неналежного здійснення судом своїх повноважень стосується, насамперед, випадків призначення підготовчих судових засідань із порушенням строків, визначених КПК, та надмірної тривалості перерв між судовими засіданнями у таких провадженнях.

Також встановлено випадки, коли судом першої інстанції під час судового провадження неодноразово допускалися істотні порушення вимог КПК, що призводило до скасування судами вищих інстанцій судового рішення з призначенням нового розгляду. При цьому до обвинувачених застосовувався запобіжний захід у вигляді тримання під вартою протягом тривалого часу.

2. Для дотримання розумних строків розгляду кримінальних проваджень, у яких до обвинуваченого застосовано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, суд зобов'язаний реагувати в порядку, визначеному статтями 139, 140 КПК на випадки невиконання процесуальних обов'язків учасниками кримінального провадження. Так, суду в кожному випадку необхідно встановлювати дотримання порядку виклику учасника кримінального провадження шляхом перевірки наявності підтвердження отримання ним повістки про виклик або ознайомлення з її змістом іншим шляхом. За наявності такого підтвердження суду необхідно з'ясувати питання про наявність відомостей, які б давали змогу встановити причини неявки, оскільки за умови неявки без поважних причин або неповідомлення про причини свого неприбуття, суд зобов'язаний накласти на учасника кримінального провадження грошове стягнення.

3. За результатами аналізу судової практики встановлено, що незначне використання судами під час судового провадження процесуального механізму дистанційного судового провадження зумовлено відсутністю повноважень у суду прийняти рішення про здійснення такого провадження, в якому поза межами приміщення суду (в СІЗО) перебуває обвинувачений, якщо він проти цього заперечує.

4. Водночас, з огляду на те, що рішення про здійснення дистанційного судового провадження може бути ухвалене судом за власною ініціативою (ч. 2 ст. 336 КПК), суду у кожному конкретному випадку, за наявності обставин, передбачених ч. 1 ст. 336 КПК, необхідно з'ясувати думку обвинуваченого про можливість здійснення дистанційного судового провадження.

5. За результатами аналізу також встановлено, що у багатоепізодних справах (провадженнях) найчастіше відбувається «нашарування» різних причин відкладення судових засідань, що призводить до порушення розумних строків розгляду кримінального провадження. У таких провадженнях суд зобов'язаний невідкладно реагувати на неналежне виконання процесуальних обов'язків учасниками судового провадження. Слід визнати обґрунтованою практику тих суддів, які визначаючи дату чергового судового засідання з'ясовують думку сторін кримінального провадження та не призначають судові засідання у дні, в які явка сторін кримінального провадження завідомо буде неможливою чи ускладненою.

6. Судам під час застосування положень ч. 3 ст. 315 КПК необхідно враховувати практику ЄСПЛ, відповідно до якої водночас із визначеннями законних випадків тримання особи під вартою та процесуальних гарантій обрання і продовження застосування таких запобіжних заходів однозначно визнається неправильним «автоматичне» продовження застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Тому за відсутності відповідних клопотань сторін суд під час підготовчого судового засідання уповноважений поставити перед сторонами провадження питання щодо запобіжного заходу (для якого КПК передбачено обмежений строк дії), оскільки суд на цій стадії процесу відповідає за дотримання розумних строків розгляду.

7. У ч. 1 ст. 197 КПК визначено, що строк дії ухвали слідчого судді, суду про тримання під вартою або продовження строку тримання під вартою не може перевищувати шістдесяті днів. Судам під час визначення строку закінчення дії ухвали про продовження застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою слід враховувати, що в разі продовження тримання під вартою попередня ухвала втрачає свою силу. Такий підхід відповідає загальній zasadі законності кримінального провадження і унеможливує випадки визначення в ухвалі строку тримання під вартою понад 60 днів.

8. У разі подання прокурором клопотання про продовження строку тримання під вартою щодо кількох обвинувачених суд має враховувати, що відповідне клопотання подається прокурором окремо щодо кожного із

них (на підставі ч. 4 ст. 184 КПК). У випадках розгляду судами таких клопотань щодо усіх обвинувачених разом порушуються вимоги дотримання законності у частині обмеження права на свободу у кримінальному провадженні та не враховуються обов'язкові вимоги ст. 178 КПК. Суд зобов'язаний враховувати обставини індивідуального характеру, перелік яких передбачений ст. 178 КПК для оцінки ризиків, які можуть слугувати разом з підставами, визначеними ст. 177 КПК, загальною підставою для продовження терміну тримання під вартою. За таких обставин суд зобов'язаний розглядати питання про продовження застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою окремо щодо кожного із обвинувачених.

9. Положення ст. 331 КПК лише вказують на обов'язок суду ініціювати розгляд питання про доцільність подальшого тримання під вартою обвинуваченого за відсутності клопотання прокурора. Розгляд цього питання має відбуватися за нормами глави 18 КПК з обґрунтуванням наявності ризиків у кримінальному провадженні та необхідності подальшого застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Відсутність мотивувальної частини відповідного судового рішення є порушенням як загальних засад кримінального провадження, так і ст. 5 Конвенції.

Не дотримується вимог КПК практика судів у випадках, коли судді обґрунтовують застосування тримання під вартою обвинуваченого тим, що ще не допитані усі свідки, та не застосовують визначених у КПК механізмів для забезпечення прибуття такого свідка (свідків) у судове засідання. Суди у таких випадках, як правило, застосовували примусовий привід кілька разів, і при цьому не накладали грошового стягнення на свідків за невиконання ними своїх процесуальних обов'язків. Така практика не відповідає вимогам ст. 6 Конвенції, практиці ЄСПЛ та свідчить про невиконання судом покладених на нього ст. 28 КПК обов'язків. Тому, дотримуючись розумних строків судового провадження, коли обвинувачені тримаються під вартою, суд зобов'язаний обов'язково керуватись положеннями глав 11, 12 КПК щодо застосування примусового приводу свідків та накладення на них грошового стягнення.

10. Періодичний судовий контроль (у порядку ст. 331 КПК) забезпечує дотримання прав обвинуваченого згідно із ст. 5 Конвенції (в частині реалізації права на забезпечення періодичного контролю за законністю застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою) в судовому провадженні. Виходячи з наведеного, ухвали про обрання, продовження, зміну або скасування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою у судовому провадженні не підлягають оскарженню в апеляційному порядку.

11. Впровадження у КПК порядку забезпечення контролю за доцільністю та обґрунтованістю застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою під час судового провадження зумовлене необхідністю надання суду процесуальних механізмів для оперативного вирішення провадження та заборони свавільного обмеження права людини на свободу шляхом застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою без визначення строку його застосування. Під час ухвалення обвинувального вироку суд вправі застосувати запобіжний захід у вигляді тримання під вартою до обвинуваченого до набрання цим вирокіом законної сили. Суд застосовує запобіжний захід у вигляді тримання під вартою у такому випадку з метою забезпечення виконання остаточного судового рішення.

При цьому, якщо питання про доцільність та обґрунтованість тримання засудженого під вартою виникає на стадії апеляційного оскарження і апеляційного провадження, суд апеляційної інстанції може переглянути доцільність подальшого застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою.

Якщо за наслідками апеляційного провадження суд апеляційної інстанції скасовує вирок, призначаючи новий розгляд справи, він повинен вирішити питання щодо подальшого застосування запобіжного заходу для направ-

лення матеріалів до суду першої інстанції. У судовому провадженні в суді першої інстанції застосовується періодичний судовий контроль за доцільністю застосування цього запобіжного заходу та встановлюється конкретний строк його застосування.

Це узагальнення 03 грудня 2014 року обговорено суддями судової палати у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, схвалено та рекомендовано для затвердження пленумом Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ із пропозицією надіслати апеляційним судам для врахування в судовій практиці.

*Голова Б. Гулько
Секретар пленуму Д. Лупспеник*

2.2. Інформаційний лист ВССУ «Щодо вжиття заходів загального характеру, зумовлених порушенням статті 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, які встановлені у рішенні Європейського суду з прав людини від 09 жовтня 2014 року “Чанев проти України”»

У ВССУ розглянуто звернення Урядового уповноваженого у справах Європейського суду з прав людини І. Ю. Ліщини від 28 листопада 2016 року № 8074/12.0.1/19-16 (вх. № 1617/0/1-16 від 01 грудня 2016 року) щодо необхідності вжиття заходів загального характеру, зумовлених порушенням ст. 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, які встановлені у рішенні Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ) від 09 жовтня 2014 року у справі «Чанев проти України».

У зверненні порушується питання про практику застосування статей 315, 331 Кримінального процесуального кодексу України (КПК) у взаємозв'язку із висновками ЄСПЛ, викладеними у пунктах 30, 31 рішення від 09 жовтня 2014 року у справі «Чанев проти України».

З метою дотримання процесуального порядку застосування запобіжних заходів, в тому числі запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, під час підготовчого провадження необхідно враховувати таке.

1. При направленні обвинувального акта до суду запобіжний захід щодо обвинуваченого є незмінним у межах строку, визначеного ухвалою слідчого судді під час досудового розслідування (якщо згідно з вимогами глави 18 КПК вид запобіжного заходу передбачає обов'язок слідчого судді визначити термін його дії). Запобіжний захід, обраний або продовжений слідчим суддею на стадії досудового розслідування, може бути продовжений, змінений лише у підготовчому судовому засіданні.

У випадку, коли після направлення обвинувального акта до суду першої інстанції та до проведення підготовчого судового засідання строк застосування запобіжного заходу закінчився, запобіжний захід вважається таким, що припинив свою дію у зв'язку із закінченням строку, на який такий запобіжний захід був обраний.

2. Відповідно до положень ч. 3 ст. 315 КПК під час підготовчого судового засідання суд за клопотанням учасників судового провадження має право обрати, змінити чи скасувати заходи забезпечення кримінального провадження, в тому числі запобіжний захід, обраний щодо обвинуваченого. Під час розгляду таких клопотань суд додержується правил, передбачених розділом II КПК. За відсутності зазначених клопотань сторін кримінального провадження застосування заходів забезпечення кримінального провадження, обраних під час досудового розслідування, вважається продовженим. Враховуючи наведене, у ч. 3 ст. 315 КПК вміщено норму, яка чітко

регулює питання продовження запобіжних заходів у кримінальному провадженні, строк застосування яких не обмежений (наприклад, застава, особиста порука тощо). Щодо застосування запобіжних заходів, що обмежені терміном дії (домашній арешт, тримання під вартою тощо), визначеним ухвалою слідчого судді під час досудового розслідування, судом необхідно враховувати, що обрання, продовження дії таких запобіжних заходів під час підготовчого судового засідання здійснюється за клопотанням учасників судового провадження з урахуванням вимог глави 18 КПК.

3. Щодо обрання або продовження дії запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою під час підготовчого провадження судам під час застосування положень ч. 3 ст. 315 КПК необхідно враховувати практику ЄСПЛ, відповідно до якої водночас із визначеннями законних випадків тримання особи під вартою та процесуальних гарантій обрання і продовження застосування таких запобіжних заходів однозначно визнається неправильним «автоматичне» продовження застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Тому за відсутності відповідних клопотань сторін суд під час підготовчого судового засідання уповноважений поставити перед сторонами провадження питання щодо запобіжного заходу (для якого КПК передбачає обмежений строк дії), оскільки суд на цій стадії процесу відповідає за дотримання розумних строків розгляду.

4. У п. 30 рішення ЄСПЛ від 09 жовтня 2014 року у справі «Чанев проти України» цей міжнародний судовий орган встановив, що новий Кримінальний процесуальний кодекс України чітко та точно не врегульовує питання щодо тримання особи під вартою у період після закінчення досудового розслідування та до початку судового розгляду. Також зазначено, що чинне кримінальне процесуальне законодавство (ст. 331 КПК) надає суду право вирішувати питання щодо продовження тримання обвинуваченого під вартою протягом двомісячного строку з дня надходження обвинувального акта до суду, навіть якщо вже закінчився строк дії попередньої ухвали про тримання під вартою, постановленої слідчим суддею під час досудового розслідування.

Відповідно до усталеної практики ЄСПЛ не допускається тримання під вартою підозрюваного, обвинуваченого без судового рішення, що виключає можливість, в тому числі, і «автоматичного» продовження застосування такого запобіжного заходу. У ч. 3 ст. 331 КПК врегульовано питання продовження застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою під час судового розгляду, що здійснюється за правилами глави 28 розділу IV КПК. Таким чином, положення ч. 3 ст. 331 КПК не застосовуються під час здійснення підготовчого провадження, процесуальний порядок якого визначено главою 27 розділу IV КПК.

Враховуючи наведене та практику ЄСПЛ, з метою недопущення порушення права на свободу та особисту недоторканність судам під час проведення підготовчого судового засідання необхідно враховувати, що застосування ч. 3 ст. 331 КПК під час підготовчого провадження є помилковим та не ґрунтується на вимогах кримінального процесуального законодавства.

Інформаційний лист підготовлено судовою палатою у кримінальних справах, обговорено та затверджено суддями ВССУ на засідання зборів суддів, яке відбулось 23 грудня 2016 року.

Голова Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ Б. І. Гулько

Секретар пленуму, суддя Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ Д. Д. Луспеник

3. ПРАКТИКА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

3.1. Посібник зі статті 5. Право на свободу та особисту недоторканність. – Рада Європи / Європейський Суд з прав людини, 2012

I. СФЕРА ЗАСТОСУВАННЯ

Стаття 5 – Право на свободу та особисту недоторканність

«1. 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:»

1) Позбавлення волі

1. Проголошуючи «право на свободу», стаття 5 передбачає фізичну свободу людини; її мета полягає в забезпеченні того, щоб жодна особа не могла бути свавільно позбавлена волі. Вона не пов'язана зі звичайними обмеженнями свободи пересування, які регулюються статтею 2 Протоколу № 4 (*Creangă v. Romania* [ВП] (Креанге проти Румунії), § 92; *Engel and Others v. the Netherlands* (Енгель та інші проти Нідерландів), § 58).

2. Різниця між обмеженням свободи пересування, котре є достатньо серйозним для того, щоб кваліфікуватись як позбавлення волі згідно зі статтею 5 § 1, та звичайними обмеженнями свободи пересування, які регламентовані статтею 2 Протоколу № 4, полягає у ступені або інтенсивності прояву, а не в характері або сутності (*Guzzardi v. Italy* (Гуццарді проти Італії), § 93; *Rantsev v. Cyprus and Russia* (Ранцев проти Кіпру та Росії), § 314; *Stanev v. Bulgaria* [ВП] (Станев проти Болгарії), § 115).

3. Позбавлення волі не обмежується класичним випадком тримання під вартою після арешту або засудження, проте може мати багато інших форм (*Guzzardi v. Italy* (Гуццарді проти Італії), § 95).

2) Критерії, що застосовуються

4. Суд не вважає себе зв'язаним правовими висновками національних органів влади щодо того, чи мало місце позбавлення волі та здійснює автономну оцінку обставин справи (*H.L. v. the United Kingdom* (Х.Л. проти Сполученого Королівства), § 90; *H.M. v. Switzerland* (Х.М. проти Швейцарії) §§ 30 та 48; *Creangă v. Romania* [ВП], (Креанге проти Румунії) [ВП] § 92).

5. Для того, щоб визначити, чи було особу «позбавлено волі» у значенні статті 5, відправною точкою повинна бути її конкретна ситуація, і необхідно враховувати ряд критеріїв таких, як тип, тривалість, наслідки і спосіб реалізації відповідного заходу (*Guzzardi v. Italy* (Гуццарді проти Італії), § 92; *Medvedyev and Others v. France* (Медведєв та інші проти Франції) [ВП], § 73; *Creangă v. Romania* [ВП], (Креанге проти Румунії) § 91).

6. Важливим фактором, який слід брати до уваги, є контекст, в якому цей захід застосовується (*Austin and Others v. the United Kingdom* (Остін та інші проти Об'єднаного Королівства) [ВП], § 59).

7. Поняття позбавлення волі за змістом статті 5 § 1 містить як об'єктивний елемент поміщення людини у певний обмежений простір на значний період часу, так і додатковий суб'єктивний елемент, який полягає в тому, що людина не давала законної згоди на таке поміщення (*Storck v. Germany* (Шторк проти Німеччини), § 74; *Stanev v. Bulgaria* [ВП], (Станев проти Болгарії), § 117).

8. До відповідних об'єктивних факторів, які мають братись до уваги, відносяться: можливість покинути зону обмеження, рівень нагляду та контролю за переміщенням особи, ступінь ізоляції і наявність соціальних контактів (див., наприклад, *Guzzardi v. Italy* (Гуццарді проти Італії), § 95; *H.M. v. Switzerland* (Х.М. проти Швейцарії) § 45; *H.L. v.*

the United Kingdom (Х.Л. проти Сполученого Королівства) § 91; та *Storck v. Germany* (Шторк проти Німеччини), § 73).

9. Коли факти вказують на позбавлення волі за змістом статті 5 § 1, відносно короткої термін тримання під вартою не впливає на цей висновок (*Rantsev v. Cyprus and Russia* (Ранцев проти Кіпру та Росії), § 317; *Iskandarov v. Russia* (Іскандаров проти Росії), § 140).

10. Елемент примусу при здійсненні повноважень поліції з обшуку та затримання є свідченням позбавлення волі, незважаючи на короткий термін такого заходу (*Foka v. Turkey* (Фока проти Туреччини) § 78; *Gillan and Quinton v. the United Kingdom* (Джиллан та Квінтон проти Сполученого Королівства), § 57; *Shimovolos v. Russia* (Шимоволос проти Росії), § 50; та *Brega and Others v. Moldova* (Брега та інші проти Молдови), § 43).

11. Право на свободу є занадто важливим в демократичному суспільстві, тому людина повинна мати можливість скористуватися захистом, передбаченим Конвенцією, навіть якщо вона, можливо, сама дозволила взяти себе під варту, особливо, якщо ця людина не має дієздатності для того, щоб погодитись або не погодитись із запропонованими діями (*H.L. v. the United Kingdom* (Х.Л. проти Сполученого Королівства), § 90; *Stanev v. Bulgaria* (Станев проти Болгарії) [ВП], § 119).

12. Той факт, що особа є недієздатною, не обов'язково означає, що вона не в змозі розуміти ситуацію і погоджуватися з нею (*Shtukaturov v. Russia* (Штукатуров проти Росії), §§ 107-109; *Stanev v. Bulgaria* (Станев проти Болгарії) [ВП], § 130; *D.D. v. Lithuania* (Д.Д. проти Литви), § 150).

3) Заходи, які застосовуються у в'язниці

13. Дисциплінарні кроки, введені у в'язниці, які мають вплив на умови тримання під вартою, не можуть розглядатися як позбавлення волі. Такі заходи повинні розглядатися в нормальних умовах як зміни умов законного тримання під вартою та не підпадають під дію статті 5 § 1 Конвенції (*Bollan v. the United Kingdom* (Боллан проти Сполученого Королівства) (ріш.)).

4) Позбавлення волі за межами формального арешту та тримання під вартою

14. Питання про застосовність статті 5 виникали в різних обставинах, у тому числі:
- Поміщення осіб у психіатричні або соціальні установи (див. серед інших *De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium* (Де Вільде, Оомс та Версип проти Бельгії); *Nielsen v. Denmark* (Нільсен проти Данії); *H.M. v. Switzerland* (Х.М. проти Швейцарії); *H.L. v. the United Kingdom* (Х.Л. проти Сполученого Королівства); *Storck v. Germany* (Шторк проти Німеччини); *A. and Others v. Bulgaria* (А. та інші проти Болгарії); *Stanev v. Bulgaria* (Станев проти Болгарії) [ВП]);
 - Затримання в транзитних зонах аеропорту (*Amuur v. France* (Амуур проти Франції); *Shamsa v. Poland* (Шамса проти Польщі); *Mogos and Others v. Romania* (Могос та інші проти Румунії) (ріш.); *Mahdi and Haddar v. Austria* (Махдид та Хаддар проти Австрії) (ріш.); та *Riad and Idiab v. Belgium* (Ріад та Ідіаб проти Бельгії);
 - Допит у поліцейській дільниці (*I.I. v. Bulgaria* (І.І. проти Болгарії); *Osyenko v. Ukraine* (Осипенко проти України); *Salayev v. Azerbaijan* (Салаєв проти Азербайджану); *Farhad Aliyev v. Azerbaijan* (Фарад Алієв проти Азербайджану); та *Creangă v. Romania* (Креанге проти Румунії) [ВП]);
 - Затримання та обшук з боку поліції (*Foka v. Turkey* (Фока проти Туреччини), *Gillan and Quinton v. the United Kingdom* (Джиллан та Квінтон проти Сполученого Королівства) та *Shimovolos v. Russia* (Шимоволос проти Росії));

- Заходи для контролю натовпу, вжиті поліцією з міркувань громадського порядку (*Austin and Others v. the United Kingdom* (Остін та інші проти Сполученого Королівства) [ВП]);
- Домашній арешт (*Mancini v. Italy* (Манчіні проти Італії); *Lavents v. Latvia* (Лавенц проти Латвії); *Nikolova v. Bulgaria* (Ніколова проти Болгарії) (№ 2); та *Dacosta Silva v. Spain* (Дакоста Сілва проти Іспанії)).

5) Позитивні зобов'язання щодо позбавлення волі приватними особами

15. Перше речення статті 5 § 1 встановлює позитивне зобов'язання держави захищати свободу своїх громадян. Отже, держава зобов'язана вживати заходів, що забезпечують ефективний захист вразливих осіб, у тому числі розумні кроки для запобігання позбавлення волі, про яке влада знала або повинна була знати (*Storck v. Germany* (Шторк проти Німеччини), § 102).

16. Відповідальність держави має місце, у разі її мовчазної згоди на втрату людиною свободи через приватних осіб чи у випадку неспроможності врегулювати ситуацію (*Riera Blume and Others v. Spain* (Рієра Блуме та інші проти Іспанії); *Rantsev v. Cyprus and Russia* (Ранцев проти Кіпру та Росії), §§ 319-321; *Medova v. Russia* (Медова проти Росії), §§ 123-125).

II. ЗАКОННІСТЬ ТРИМАННЯ ПІД ВАРТОЮ ВІДПОВІДНО ДО СТАТТІ 5 § 1

1) Мета статті 5

17. Основною метою статті 5 є запобігання свавільному або необґрунтованому позбавленню волі (*McKay v. The United Kingdom* (Маккей проти Сполученого Королівства) [ВП], § 30). Право на свободу та особисту недоторканість має найважливіше значення в «демократичному суспільстві» за змістом Конвенції (*Medvedev and Others v. France* (Медведєв та інші проти Франції) [ВП], § 76; *Ladent v. Poland* (Ладент проти Польщі), № 11036/03, § 45, 18 березня 2008 року).

18. Таким чином, Суд вважає, що невизнане тримання особи під вартою є повним запереченням принципово важливих гарантій, що містяться у статті 5 Конвенції, та являє собою найтяжче порушення цього положення. Відсутність обліку таких даних, як дата, час і місце затримання, ім'я затриманого, причини затримання та ім'я особи, яка провадила це затримання повинні розглядатися як несумісні, зокрема з самою метою статті 5 Конвенції (див. *Kurt v. Turkey* (Курт проти Туреччини), § 125; *Anguelova v. Bulgaria* (Ангелова проти Болгарії), § 154). Це також суперечить вимогам законності згідно з Конвенцією (*Anguelova v. Bulgaria* (Ангелова проти Болгарії), там само).

2) Відповідність національному законодавству

19. Для того, щоб відповідати вимогам законності, тримання під вартою повинно здійснюватися «відповідно до процедури, передбаченої законом». Це означає, що тримання під вартою має відповідати матеріальним і процесуальним нормам національного права (чи міжнародного права, коли це доречно, (див. серед інших, *Medvedev and Others v. France* (Медведєв та інші проти Франції) [ВП], § 79)).

20. Наприклад, суд встановив, що мало місце порушення статті 5, де органи влади не подали заяви про продовження дії наказу про тримання під вартою протягом терміну, встановленого законом (*G.K. v. Poland* (Г.К. проти Польщі), § 76). З іншого боку, стверджуване порушення розпорядження щодо способу проведення розслідування певних видів злочинів не позбавило чинності правові підстави для арешту та подальшого

тримання під вартою, передбачені національним законодавством (*Talat Tepe v. Turkey* (Талат Тепе проти Туреччини), § 62).

3) Перегляд відповідності національному законодавству

21. Хоча тлумачення та застосування національного права є в першу чергу прерогативою органів державної влади, особливо судів, ситуація є іншою у випадках, коли недотримання такого законодавства тягне за собою порушення Конвенції. У випадках, коли розглядається питання щодо дотримання статті 5 § 1 Конвенції, Суд повинен здійснювати певні повноваження щодо перевірки дотримання національного законодавства (див., серед інших, *Creangă v. Romania* (Креанге проти Румунії) [ВП], § 101; *Baranowski v. Poland* (Барановський проти Польщі) § 50; *Benham v. the United Kingdom* (Бенхем проти Сполученого Королівства), § 41). При цьому Суд повинен враховувати правову ситуацію, якою вона була у відповідний момент (*Wloch v. Poland* (Влох проти Польщі), § 114).

4) Принцип правової визначеності

22. У ситуаціях з позбавленням волі особливо важливим є дотримання загального принципу правової визначеності. Таким чином, дуже важливо, щоб умови позбавлення волі були чітко визначені у внутрішньому законодавстві, і щоб сам закон був передбачуваним у своєму застосуванні для того, щоб був дотриманий стандарт «законності», встановлений Конвенцією, який вимагає, щоб всі закони були досить точними, та дозволяли людині (в разі необхідності користуючись порадою) в розумній мірі та за певних обставин передбачити наслідки, які можуть бути результатом конкретних дій (див., серед останніх, *Creangă v. Romania* (Креанге проти Румунії) § 120; та *Medvedev and Others v. France* (Медведев та інші проти Франції), [ВП], § 80).

23. Наприклад, практика тримання особи під вартою на підставі обвинувального висновку без будь-яких конкретних підстав, передбачених національним законодавством або правозастосовною практикою, є порушенням статті 5 § 1 (*Baranowski v. Poland* (Барановський проти Польщі), §§ 50-58). Так само, практика автоматичного продовження попереднього ув'язнення без будь-яких законних підстав суперечить статті 5 § 1 (*Svipsta v. Latvia* (Свіпста проти Латвії), § 86). З іншого боку, тривале тримання особи під вартою на підставі розпорядження Обвинувальної палати, яке вимагало подальшого слідства, без винесення формальної постанови про взяття під варту не було визнано порушенням цієї статті (*Laumont v. France* (Ломон проти Франції), § 50).

24. Положення, які тлумачаться національною владою непослідовним та взаємовиключним чином, так само не відповідають стандарту «якості закону», передбаченому Конвенцією (*Nasrulloev v. Russia* (Насруллоєв проти Росії), § 77; *Ječius v. Lithuania* (Єчус проти Литви), §§ 53-59). Однак, за відсутності будь-якої правозастосовної практики, компетенція Суду не розповсюджується на тлумачення національного законодавства. Таким чином, він може і не дійти висновку про порушення національними судами процедури, передбаченої законом (див. *Wloch v. Poland* (Влох проти Польщі), §§ 114-116; *Winterwerp v. the Netherlands* (Вінтерверп проти Нідерландів), §§ 48-50).

25. Хоча дипломатичні ноти є джерелом міжнародного права, затримання екіпажу на основі таких нот не є законним відповідно до змісту статті 5 § 1 Конвенції, якщо вони не є досить точними і передбачуваними. Зокрема, відсутність конкретного посилання на потенційний арешт та тримання під вартою членів екіпажу є порушенням вимоги правової визначеності та передбачуваності згідно зі статтею 5 § 1 Конвенції (*Medvedev and Others v. France* (Медведев та інші проти Франції) [ВП], §§ 96-100).

5) Неприпустимість свавілля

26. Слід також відзначити, що будь-яке позбавлення волі має узгоджуватися з метою захисту особи від свавілля (див., серед інших *Witold Litwa v. Poland* (Вітольд Литва проти Польщі), § 78).

27. Поняття «свавілля» у статті 5 § 1 має більш широке значення, ніж просто недотримання національного законодавства, так що позбавлення волі може бути законним з точки зору внутрішнього права, але все ж свавільним в розумінні Конвенції, порушуючи тим самим її положення (*Creangă v. Romania* (Креанге проти Румунії), § 84; *A. and Others v. the United Kingdom* (А. та інші проти Сполученого Королівства) [ВП], § 164; принципи, що стосуються поняття «свавілля», розглядаються у справі *Saadi v. the United Kingdom* (Сааді проти Сполученого Королівства) [ВП], §§ 68-74).

28. Оперативність, з якою національні суди замінюють наказ про тримання під вартою, строк якого закінчився, або в якому було виявлено юридичний дефект, є ще одним суттєвим аспектом при оцінці того, чи має тримання особи під вартою розглядатися як свавільне (*Mooren v. Germany* (Моорен проти Німеччини) [ВП], § 80). Таким чином, Суд вважає, в контексті підпункту (с), що період тривалістю менше місяця між закінченням дії первісного наказу про тримання під вартою та видачею нового, обґрунтованого наказу про тримання під вартою, який слідує за поверненням справи з апеляційного суду до суду нижчої інстанції, не дає підстав вважати тримання заявника під вартою свавільним (*Minjat v. Switzerland* (Мінжат проти Швейцарії), §§ 46 та 48). Однак було встановлено, що період часу більше року після повернення справи апеляційним судом до суду нижчої інстанції, протягом якого заявник перебував в стані невизначеності щодо підстав для його попереднього ув'язнення, в поєднанні з відсутністю встановленого строку, протягом якого суд нижчої інстанції повинен переглянути питання його тримання під вартою, дозволяє визнати таке тримання заявника під вартою як свавільне (див. *Khudoyorov v. Russia* (Худойоров проти Росії), §§ 136-37).

6) Постанова суду

29. Термін тримання під вартою, в принципі, є «законним», якщо він базується на постанові суду. Тримання під вартою на підставі постанови, яку пізніше було визнано незаконною судом вищого рівня, все ж таки може вважатися правомірним відповідно до національного права (*Bozano v. France* (Бозано проти Франції), § 55). Тримання під вартою може вважатися відповідним «процедурі, передбаченій законом», навіть якщо національні суди визнали, що мали місце певні процесуальні порушення, проте визнали тримання під вартою правомірним (*Erkalo v. the Netherlands* (Еркало проти Нідерландів), §§ 55-56). Таким чином, навіть недоліки в постанові про тримання під вартою не обов'язково роблять зазначений термін тримання під вартою незаконним за змістом статті 5 § 1 (*Ječius v. Lithuania* (Єчус проти Литви), § 68; *Benham v. the United Kingdom* (Бенхем проти Сполученого Королівства), §§ 42-47).

30. Суд розрізняє постанови національних судів, які прийняті в рамках їх юрисдикції, та такі, що виходять за її рамки (*Benham v. the United Kingdom* (Бенхем проти Сполученого Королівства), §§ 43 і т. д.). Постанови про тримання під вартою було визнано недійсними *ex facie* у справах, коли зацікавлену сторону не було належним чином повідомлено про слухання (*Khudoyorov v. Russia* (Худойоров проти Росії), § 129), національні суди не провели розслідування відносно (фінансових) засобів відповідно до вимог національного законодавства (*Lloyd and Others v. the United Kingdom* (Ллойд та інші проти Сполученого Королівства), §§ 108, та 116), або суди нижчого рівня не розглянули належним чином альтернативи тюремному ув'язненню (там само, § 113). З

іншого боку, за відсутності доказів того, що дії національних судів становили «грубе або очевидне порушення», Суд вважав тримання під вартою законним (там само, § 114).

7) Обґрунтування рішень і вимога щодо неприпустимості свавілля

31. Відсутність або недостатність обґрунтування в постановках про тримання під вартою є одним з елементів, який враховується Судом при оцінці законності тримання під вартою згідно зі статтею 5 § 1. Таким чином, відсутність будь-яких підстав у рішеннях судових органів, які санкціонують тримання під вартою протягом тривалого періоду часу, може бути несумісним з принципом захисту від свавілля, закріпленим у статті 5 § 1 (*Stašaitis v. Lithuania* (Сташайтіс проти Литви), §§ 66-67). Так само, надто коротке рішення, у якому відсутні посилання на будь-які правові положення, що дозволяли б тримання під вартою, не може забезпечити достатнього захисту від свавілля (*Khudoyorov v. Russia* (Худойоров проти Росії), § 157).

32. Однак, Суд може дійти висновку про те, що тримання заявника під вартою, відповідає вимогам національного законодавства, незважаючи на відсутність причин у постанові про тримання під вартою, якщо національні суди знайшли підтвердження тому, що для попереднього ув'язнення заявника існували певні підстави (*Minjat v. Switzerland* (Мінжат проти Швейцарії), § 43). Крім того, у випадках, якщо національні суди скасовували постанову про затримання через відсутність обґрунтування, але при цьому визнавали, що для тримання заявника під вартою існували деякі підстави, відмова у винесенні постанови про звільнення особи, яка тримається під вартою, та направлення справи у суд нижчого рівня для визначення законності тримання під вартою не становили порушення статті 5 § 1 (*Minjat v. Switzerland* (Мінжат проти Швейцарії), § 47).

33. Необхідно лише, щоб постановою про тримання під вартою містила конкретні підстави та встановлювала конкретний граничний строк (*Meloni v. Switzerland* (Мелоні проти Швейцарії), § 53). Крім того, органи влади повинні розглянути можливість застосування менш інтрузивних заходів, ніж тримання під вартою (*Ambruszkiewicz v. Poland* (Амбрушкевич проти Польщі), § 32).

8) Деякі прийнятні процесуальні порушення

34. Наступні процесуальні порушення були визнані такими, що не тягнуть за собою незаконності тримання заявника під вартою:

- Неповідомлення звинуваченого про постанову про тримання під вартою не було визнано «грубим або очевидним порушенням» в розумінні практики Суду, оскільки органи влади дійсно вважали, що заявника було повідомлено про постанову (*Marturana v. Italy* (Мартурана проти Італії), § 79; однак у справі *Voskuil v. the Netherlands* (Воскуїл проти Нідерландів), Суд встановив порушення у тому, що влада не повідомила про взяття під варту протягом встановленого законом строку: знадобилось 3 дні замість 24 годин);
- Звичайна канцелярська помилка в постанові про взяття під варту або тримання під вартою, яку було пізніше виправлено органом судової влади (*Nikolov v. Bulgaria* (Ніколов проти Болгарії, § 63; *Douiyeb v. the Netherlands* (Дуййеб проти Нідерландів) [ВП], § 52);
- Заміна формальних підстав для тримання заявника під вартою з огляду на факти, зазначені судами на підтримку своїх висновків (*Gaidjurgis v. Lithuania* (Гайдьюргіс проти Литви) (ріш.)). Однак нездатність назвати адекватну причину такої заміни може дозволити Суду дійти висновку про порушення статті 5 § 1 (*Calmanovici v. Romania* (Кальмановичі проти Румунії), § 65).

9) Затримка виконання постанов про звільнення

35. Неприпустимо, щоб у будь-якій правовій державі людина продовжувала перебувати під вартою, незважаючи на наявність судової постанови про її звільнення (*Assanidze v. Georgia* (Асанідзе проти Грузії) [ВП], § 173). Однак Суд визнає, що у деяких випадках затримки у виконанні рішення про звільнення затриманого зрозумілі і часто неминучі. Однак, національні органи влади повинні докладати зусиль для того, щоб звести їх до мінімуму (*Giulia Manzoni v. Italy* (Джулія Манцоні проти Італії), § 25). Затримку у виконанні рішення про звільнення заявника «незайно» більш ніж на одинадцять годин було визнано порушенням статті 5 § 1 Конвенції (*Quinn v. France* (Куїнн проти Франції), §§ 39-43; *Giulia Manzoni v. Italy* (Джулія Манцоні проти Італії), § 25).

III. ПРАВОМІРНЕ ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ ВІДПОВІДНО ДО СТАТТІ 5 § 1

A. Позбавлення волі після засудження

Стаття 5 § 1 (а)

«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:

(а) законне ув'язнення особи після її засудження компетентним судом;»

1) Наявність засудження

36. Стаття 5 § 1 (а) застосовується до будь-якого «засудження», проголошеного судом, яке передбачає позбавлення волі, та не передбачає жодних відмінностей залежно від юридичного характеру правопорушення, у скоєнні якого особу було визнано винною, незалежно від того, належить воно до кримінальних чи дисциплінарних правопорушень відповідно до внутрішнього законодавства відповідної держави (*Engel and Others v. the Netherlands* (Енгель та інші проти Нідерландів), § 68; *Galstyan v. Armenia* (Галстян проти Вірменії), § 46).

37. Це поняття означає встановлення вини (*Van Droogenbroeck v. Belgium* (Ван Дроогенбрук проти Бельгії), § 35; *M. v. Germany* (М. проти Німеччини), § 87), при цьому обвинувальний вирок може бути винесено тільки після встановлення факту правопорушення відповідно до закону (*Guzzardi v. Italy* (Гуццарді проти Італії), § 100; *M. v. Germany* (М. проти Німеччини), § 87), а також призначення покарання або іншого заходу пов'язаного з позбавленням волі (*Van Droogenbroeck v. Belgium* (Ван Дроогенбрук проти Бельгії) § 35; *B. v. Austria* (Б. проти Австрії) § 38; *M. v. Germany* (М. проти Німеччини), § 87).

38. Дане положення не перешкоджає державам-учасникам у виконанні постанов про тримання під вартою, виданих компетентними судами за межами їхньої території (*X v. Federal Republic of Germany* (Х проти Федеративної Республіки Німеччина), рішення Комісії від 14 грудня 1963 року). Хоча держави-учасниці не зобов'язані перевіряти відповідність судових процедур, які призвели до засудження, усім вимогам статті 6 (*Drozd and Janousek v. France and Spain* (Дрозд та Янусек проти Франції та Іспанії), § 110), обвинувальний вирок не повинен бути винесений при відвертій відмові в правосудді (*Ilaşcu and Others v. Moldova and Russia* (Ілашку та інші проти Молдови та Росії) [ВП], § 461; *Stoichkov v. Bulgaria* (Стоїчков проти Болгарії), § 51).

2) Компетентний суд

39. Термін «суд» позначає органи, які не лише мають загальні фундаментальні характеристики, серед яких найважливішою є незалежність від виконавчої влади та від

сторін у справі, але також надають гарантії судової процедури (**De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium** (Де Вільде, Оомс та Версип проти Бельгії) § 78; **Weeks v. the United Kingdom** (Уїкс проти Сполученого Королівства), § 61). Проте форми процедури не обов'язково повинні бути ідентичними в кожній справі, в якій необхідне втручання суду. Для того, щоб визначити, чи забезпечує процедура належні гарантії, необхідно враховувати особливий характер обставин, за яких відбувається провадження (**De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium** (Де Вільде, Оомс та Версип проти Бельгії), § 78).

40. Крім того, такий орган повинен не лише надавати рекомендації, а також мати повноваження приймати рішення про законність тримання під вартою та видавати наказ про звільнення, якщо тримання під вартою є незаконним (**X. v. the United Kingdom** (X. проти Сполученого Королівства), § 61; **Weeks v. the United Kingdom** (Уїкс проти Сполученого Королівства) § 61).

3) Позбавлення волі повинно здійснюватися «після» засудження

41. Поняття «після» означає не тільки те, що ув'язнення повинно відбуватися після винесення обвинувального вироку з точки зору часу: крім того, ув'язнення повинно бути результатом, наслідком засудження, залежати від чи здійснюватися в силу обвинувального вироку (**Van Droogenbroeck v. Belgium** (Ван Дрогенбрук проти Бельгії) § 35; **Weeks v. the United Kingdom** (Уїкс проти Сполученого Королівства), § 42; **M. v. Germany** (М. проти Німеччини), § 88). Іншими словами, повинен існувати достатній причинно-наслідковий зв'язок між засудженням та відповідним позбавленням волі (**Monnell and Morris v. the United Kingdom** (Моннел та Морріс проти Сполученого Королівства), § 40; **M. v. Germany** (М. проти Німеччини), § 87).

42. Проте, з плином часу, причинно-наслідковий зв'язок поступово слабшає та з рештою може бути розірваний за умов, коли рішення про відмову у звільненні та повторне ув'язнення (в тому числі продовження запобіжного (превентивного) ув'язнення) ґрунтувались на підставах, не пов'язаних з цілями законодавчого органу або суду, або на міркуваннях, які була необґрунтованими з огляду на такі цілі. За таких обставин тримання під вартою, яке було законним з початку, перетворилося б на свавільне позбавлення волі, несумісне зі статтею 5 (**Van Droogenbroeck v. Belgium** (Ван Дрогенбрук проти Бельгії), § 40; **Weeks v. the United Kingdom** (Уїкс проти Сполученого Королівства), § 49; **M. v. Germany** (М. проти Німеччини), § 88).

43. Вираз «після винесення обвинувального вироку» не може тлумачитися обмежувально, як такий, що стосується лише остаточного обвинувального вироку, оскільки в такому випадку виключається арешт засуджених осіб, які постали перед судом, перебуваючи на волі. Також не можна не враховувати той факт, що вина особи, яку було взято під варту під час апеляційного чи касаційного провадження, була встановлена в ході судового процесу, який відповідав вимогам статті 6 (**Wemhoff v. Germany** (Вемхофф проти Німеччини), § 9).

44. Підпункт (а) статті 5 § 1 застосовується, коли психічно хворі поміщуються в психіатричні заклади після винесення обвинувального вироку (**X. v. the United Kingdom** (X. проти Сполученого Королівства), § 39). Проте, даний підпункт не поширюється на випадки поміщення осіб у такі заклади після винесення виправданого вироку (**Luberti v. Italy** (Люберті проти Італії), § 25).

4) Значення апеляційного провадження

45. Тримання під вартою, в принципі, буде законним, якщо воно здійснюється відповідно до судової постанови. Якщо у подальшому виявляється, що суддя, ухвалюючи постанову, невірно застосував національне право, це не обов'язково ретроспективно вплине на чинність періоду, який особа провела в місці позбавлення свободи. Конвенційні органи у Страсбурзі постійно відмовляються задовольняти скарги,

які подаються засудженими в кримінальному порядку особами, коли заявники посилаються на те, що обвинувальні вироки в їхніх справах або призначені міри покарання були визнані національними апеляційними судами такими, що спирались на фактичні або ж правові помилки (*Benham v. the United Kingdom* (Бенхем проти Сполученого Королівства), § 42). Проте ув'язнення після засудження є незаконним у разі, якщо воно не має підстав відповідно до внутрішнього права або є свавільним (*Tsirlis and Kouloumpas v. Greece* (Цирліс та Кулумпас проти Греції), § 62).

Б. Позбавлення волі за невиконання судового рішення або юридичного обов'язку

Стаття 5 § 1 (b)

«законний арешт або затримання особи за невиконання законного припису суду або для забезпечення виконання будь-якого обов'язку, встановленого законом;»

1) Невиконання судового рішення

46. Формулювання першої частини статті 5 § 1 (б) передбачає, що заарештована або затримана особа мала можливість виконати припис суду та не зробила цього (*Beiere v. Latvia* (Бейере проти Латвії), § 49).

47. Жодну особу не може бути притягнуто до відповідальності за невиконання судового припису, якщо її не було повідомлено про нього (*там само*, § 50).

48. Національні органи влади повинні встановити справедливую рівновагу між важливістю забезпечення дотримання законного припису суду в демократичному суспільстві та необхідністю поважати право на свободу. Слід враховувати такі фактори як мета припису, можливість його виконання, та строк тримання під вартою. Питання про пропорційність набуває особливого значення в загальній системі обставин (*Gatt v. Malta* (Гатт проти Мальти), § 40).

49. Конвенційні інститути мають практику застосування першої частини статті 5 § 1 (б) в справах, що стосуються, наприклад, несплати судового штрафу (див. *Airey v. Ireland* (Ейрі проти Ірландії), рішення Комісії), відмови у проходженні медичного обстеження, пов'язаного зі станом психічного здоров'я (*X v. Federal Republic of Germany* (X проти ФРН), рішення Комісії від 10 грудня 1975 року), або відмови у здачі аналізу крові за ропорядженням суду (*X v. Austria* (X. проти Австрії), рішення Комісії), порушення обмежень стосовно місця проживання (*Freda v. Italy* (Фреда проти Італії), рішення Комісії), невиконання рішення про передачу дітей одному з батьків (*Paradis v. Germany* (Параді проти Німеччини) (ріш.)), невиконання розпоряджень, що мають обов'язкову силу (*Steel and Others v. the United Kingdom* (Стіл та інші проти Сполученого Королівства)), порушення умов звільнення під заставу (*Gatt v. Malta* (Гатт проти Мальти), див. вище) і поміщення в психіатричну лікарню (*Beiere v. Latvia* (Бейере проти Латвії), згадане вище, де рішення про утримання під вартою було визначено, як таке що «не є законним приписом суду»).

2) Виконання обов'язку, передбаченого законом

50. Друга частина статті 5 § 1 (б) передбачає затримання тільки для «забезпечення виконання» будь-якого зобов'язання, передбаченого законом. Таким чином, повинно мати місце невиконане зобов'язання, покладене на особу, а арешт і утримання під вартою мають проводитись з метою забезпечення його виконання, а не мати каральний характер. Щойно відповідне зобов'язання було виконано, підстава для затримання відповідно до статті 5 § 1 (б) припиняє існування (*Vasileva v. Denmark* (Василева проти Данії), § 36).

51. Зобов'язання має бути певної і конкретної природи (*Ciulla v. Italy* (Чіулла проти Італії), § 36). Широке тлумачення спричинило б наслідки, несумісні з поняттям

верховенства права (*Engel and Others v. the Netherlands* (Енгель та інші проти Нідерландів), § 69; *Iliya Stefanov v. Bulgaria* (Ілля Стефанов проти Болгарії), § 72).

52. Арешт буде прийнятним в світлі положень Конвенції тільки, якщо «*обов'язок, передбачений законом*» не може бути виконано більш м'якими засобами (*Khodorkovskiy v. Russia* (Ходорковський проти Росії), § 136). Окрім того, принцип пропорційності передбачає необхідність встановлення рівноваги між важливістю забезпечити негайне виконання зобов'язання та важливістю права на свободу в демократичному суспільстві (*Saadi v. the United Kingdom* (Сааді проти Сполученого Королівства) [ВП], § 70).

53. У зв'язку з цим Суд вважає суттєвими наступні аспекти: характер зобов'язання, яке впливає з відповідного законодавства, включаючи його мету і основне призначення; особу затриманого і конкретні обставини, що призвели до затримання, а також тривалість утримання під вартою (*Vasileva v. Denmark* (Василева проти Данії), § 38; *Epple v. Germany* (Еппле проти Німеччини), § 37).

54. Ситуації, що розглядаються другою частиною статті 5 § 1 (б) включають, наприклад, обов'язок пройти контроль на безпеку при в'їзді в країну (*McVeigh and Others v. United Kingdom* (Маквей та інші проти Сполученого Королівства) доповідь Комісії), пред'явити посвідчення особи (*Vasileva v. Denmark, Novotka v. Slovakia* (Василева проти Данії, Новотка проти Словаччини) (ріш.); *Sarigiannis v. Italy* (Сарігіанніс проти Італії)), пройти психіатричне обстеження (*Nowicka v. Poland* (Новицка проти Польщі)), залишити певну місцевість (*Epple v. Germany* (Еппле проти Німеччини)), а також з'явитися на допит в поліцейську дільницю (*Iliya Stefanov v. Bulgaria* (Ілля Стефанов проти Болгарії); *Osypenko v. Ukraine* (Осипенко проти України); та *Khodorkovskiy v. Russia* (Ходорковський проти Росії)).

В. Попереднє ув'язнення

Стаття 5 § 1 (с)

«законний арешт або затримання особи, здійснене з метою допровадження її до компетентного судового органу за наявності обґрунтованої підозри у вчиненні нею правопорушення, або якщо обґрунтовано вважається необхідним запобігти вчиненню нею правопорушення чи її втечі після його вчинення»

1) Мета арешту або тримання під вартою

55. Вираз «*здійснене з метою допровадження її до компетентного судового органу*» охоплює всі три альтернативні підстави для арешту або тримання під вартою відповідно до статті 5 § 1 (с) (*Lawless v. Ireland* (Лоулес проти Ірландії) (№ 3), §§ 13 та 14; *Ireland v. the United Kingdom* (Ірландія проти Сполученого Королівства), § 196).

56. Особу може бути затримано відповідно до статті 5 § 1 (с) тільки в межах кримінального провадження, з метою *допровадження її до компетентного судового органу* через підозру у вчиненні злочину (*Ječius v. Lithuania* (Джеціус проти Литви), § 50; *Schwabe and M.G. v. Germany* (Швабе та М.Г. проти Німеччини), § 72).

57. Наявність мети *допровадження* підозрюваного до суду повинно розглядатися незалежно від досягнення цієї мети. Стандарт, запроваджений статтею 5 § 1 (с), не передбачає, що поліція повинна мати достатньо доказів для пред'явлення обвинувачення в момент затримання або під час перебування під вартою (*Erdagöz v. Turkey* (Ердагоз проти Туреччини), § 51). Метою допиту під час затримання відповідно до підпункту (с) статті 5 § 1 є сприяння подальшому кримінальному розслідуванню шляхом підтвердження або зняття конкретних підозр, що обґрунтовують арешт. (*Brogan and Others v. the United Kingdom* (Броуган та інші проти Сполученого Королівства), §§ 52-54; *Labita v. Italy* (Лабіта проти Італії) [ВП], § 155; *O'Hara v. the United Kingdom* (О'Хара проти Сполученого Королівства), § 36).

58. Тримання під вартою відповідно до статті 5 § 1 (с) має бути пропорційним заходом для досягнення зазначеної мети (*Ladent v. Poland* (Ладент проти Польщі), §§ 55-56).

59. Вираз «компетентний орган» має те саме значення, що і «суддя або інша посадова особа, якій закон надає право здійснювати судову владу» в статті 5 § 3 (*Schiesser v. Switzerland* (Шиссер проти Швейцарії), § 29).

2) Значення «обгрунтованої підозри»

60. «Обгрунтована підозра» у скоєнні кримінального правопорушення передбачає наявність фактів або інформації, які могли б переконати об'єктивного спостерігача, що відповідна особа могла вчинити злочин (*Erdagöz v. Turkey* (Ердагоз проти Туреччини), § 51; *Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom* (Фокс, Кемпбелл і Хартлі проти Сполученого Королівства), § 32). Таким чином, якщо судові органи не провели необхідне розслідування основних фактів справи для того, щоб перевірити обгрунтованість скарги, це є порушенням статті 5 § 1 (с) (*Stepuleac v. Moldova* (Степуляк проти Молдови), § 73; *Elci and Others v. Turkey* (Ельчі та інші проти Туреччини), § 674).

61. При цьому тлумачення поняття «обгрунтованості» буде залежати від усіх обставин справи (*Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom* (Фокс, Кемпбелл і Хартлі проти Сполученого Королівства), § 32).

62. У контексті боротьби з тероризмом, хоча Договірні держави не можуть бути зобов'язані доводити обгрунтованість підозр, що стали підставою арешту підозрюваної у тероризмі особи, шляхом розкриття конфіденційних джерел інформації, Суд постановив, що гострота проблеми боротьби з терористичними злочинами не може виправдовувати надто широке тлумачення поняття «обгрунтованості», яке призводить до знецінення гарантій, передбачених статтею 5 § 1 (с), знецінюється (*O'Hara v. the United Kingdom* (О'Хара проти Сполученого Королівства), § 35).

63. Непідтверджені, засновані на чутках свідчення анонімого повідомлювача були визнані недостатніми для встановлення наявності «обгрунтованої підозри» причетності заявника до діяльності мафіозних структур (*Labita v. Italy* (Лабіта проти Італії), [ВП], §§ 156 і далі). З іншого боку, викривальні заяви, зроблені кілька років тому і від яких підозрювані пізніше відмовилися, не виключали наявності обгрунтованої підозри щодо заявника. Окрім цього, це не вплинуло на законність постанови про арешт (*Talat Tepe v. Turkey* (Талат Тепе проти Туреччини), § 61).

3) Поняття «правопорушення»

64. Термін «правопорушення» має самостійне значення, ідентичне «кримінальному правопорушенню» у статті 6. Класифікація правопорушення відповідно до національного законодавства є одним з факторів, які слід взяти до уваги. Втім, характер судового провадження і суворість покарання також мають значення. (*Benham v. the United Kingdom* (Бенхем проти Сполученого Королівства), § 56);

65. Визначення терміну «правопорушення» має бути точним і конкретним: не допускається запобіжне (превентивне) тримання під вартою осіб, які розглядаються державою як такі, що представляють небезпеку через їхню постійну схильність до вчинення правопорушень (*Guzzardi v. Italy* (Гуццарді проти Італії), § 102; *Ciulla v. Italy* (Чіулла проти Італії), § 40; *M. v. Germany* (М. проти Німеччини), § 89; *Shimovolos v. Russia* (Шимоволос проти Росії), § 54).

Г. Затримання неповнолітнього

Стаття 5 § 1(d)

«d) затримання неповнолітнього на підставі законного рішення з метою застосування наглядових заходів виховного характеру або законне затримання неповнолітнього з метою допровадження його до встановленого законом компетентного органу»

1) Загальні положення

66. Поняття «неповнолітнього» охоплює осіб віком до 18 (*Koniarska v. United Kingdom* (Конярска проти Сполученого Королівства) (ріш.)), у світлі європейських стандартів та Постанови КМ (72) Комітету міністрів Ради Європи (*X v. Switzerland* (X проти Швейцарії), рішення Комісії від 14 грудня 1979 року).

67. Підпункт (d) є не тільки положенням, яке дозволяє затримання неповнолітнього. Він містить конкретні (але не вичерпні) приклади обставин, за яких неповнолітніх може бути затримано, а саме з метою а) проведення наглядових заходів виховного характеру або б) приведення їх до уповноважених органів (*Mubilanzila Mayeka and Kaniki Mitunga v. Belgium* (Мубіланзіла Майєка та Канікі Мітунга проти Бельгії), § 100).

2) Наглядові заходи виховного характеру

68. Перша частина статті 5 § 1 (d) дозволяє затримання на підставі судової або адміністративної постанови з метою забезпечення відвідування дитиною навчального закладу.

69. У контексті утримання під вартою неповнолітніх, слова «засоби виховного характеру» не повинні зводитись лише до викладання в класі. Такий нагляд повинен охоплювати багато аспектів здійснення компетентним органом батьківських прав в інтересах і для захисту відповідної особи (*Ichin and Others v. Ukraine* (Ічин та інші проти України), § 39; *D.G. v. Ireland* (Д.Г. проти Ірландії), § 80).

70. Підпункт (d) не перешкоджає використанню тимчасових запобіжних заходів, що передують режиму виховного нагляду, без застосування власне виховного нагляду. Однак, за таких обставин ув'язнення повинно бути якнайшвидше замінено режимом виховного нагляду у відповідному закладі (відкритому чи закритому) з ресурсами, достатніми для досягнення цієї мети (*Bouamar v. Belgium* (Буамар проти Бельгії), § 50).

71. У разі, коли держава обрала систему наглядових заходів виховного характеру, що передбачає позбавлення волі, ця держава зобов'язана запровадити належні установи, що відповідають освітнім вимогам та вимогам безпеки, для того, щоб забезпечити дотримання статті 5 § 1 (d) (*A. and Others v. Bulgaria* (А. та інші проти Болгарії), § 69; *D.G. v. Ireland* (Д.Г. проти Ірландії), § 79).

72. Суд не вважає, що заклад для утримання неповнолітніх являє собою «наглядовий захід виховного характеру», якщо у ньому не здійснюється освітня діяльність (*Ichin and Others v. Ukraine* (Ічин та інші проти України), § 39).

3) Компетентний орган

73. Друга частина статті 5 § 1 (d) регулює законне затримання неповнолітнього з метою приведення її/його до уповноваженого органу. Відповідно до «*travaux preparatoires*» – підготовчих матеріалів, це положення мало на меті врегулювання питань взяття під варту неповнолітнього до початку цивільного чи адміністративного провадження, в той час як тримання під вартою у зв'язку з кримінальним провадженням мало бути охоплене статтею 5 § 1 (c).

74. Однак взяття під варту неповнолітнього, обвинуваченого у вчиненні злочину, в ході підготовки психіатричного огляду, необхідного для прийняття рішення про його психічний стан, вважається відповідним до підпункту (d) як утримання під вартою з

метою приведення неповнолітнього до компетентного органу (*X v. Switzerland* (X проти Швейцарії) (ріш.) вказане вище).

Г. Тримання під вартою з медичних або соціальних підстав

Стаття 5 § 1 (e)

«законне затримання осіб для запобігання поширенню інфекційних захворювань, законне затримання психічнохворих, алкоголіків або наркоманів чи волоцюг».

1) Загальні положення

75. Стаття 5 § 1 (e) Конвенції посиляється на кілька категорій осіб, а саме осіб, які є джерелами розповсюдження інфекційних захворювань, психічнохворих, алкоголіків, наркоманів і волоцюг. Обставина, що поєднує усі ці категорії осіб, полягає в тому, що їх може бути позбавлено волі для того, щоб надати їм медичну допомогу або з міркувань, продиктованих соціальною політикою, або з медичних та соціальних підстав (*Enhorn v. Sweden* (Енхорн проти Швеції), § 43).

76. Причиною, через яку Конвенція дозволяє позбавляти волі всіх цих соціально неадаптованих осіб, є не тільки те, що вони можуть становити загрозу для громадської безпеки, а й те, що утримання під вартою може відповідати їхнім власним інтересам (*там само; Guzzardi v. Italy* (Гуццарді проти Італії), § 98 в кінці).

2) Запобігання поширенню інфекційних захворювань

77. Основними критеріями при оцінці «законності» тримання під вартою особи «для запобігання поширенню інфекційних захворювань» є наступні:

- а) чи загрожує поширення інфекційних захворювань здоров'ю або безпеці населення, і
- б) чи є затримання інфікованої особи останнім засобом для того, щоб запобігти поширенню хвороби, тому що менш жорсткі заходи були розглянуті і визнані недостатніми для захисту суспільних інтересів.

Якщо ці критерії не задовольняються, підстави для позбавлення волі, перестають існувати (*Enhorn v. Sweden* (Енхорн проти Швеції), § 44).

3) Тримання під вартою психічнохворих

78. Термін «психічнохворий» не піддається точному визначенню, оскільки психіатрія – це галузь, яка постійно розвивається, як в медичному, так і в соціальному відношенні. Однак, цей факт не дає підстав вважати, що когось може бути взято під варту просто тому, що його або її погляди або поведінка відхиляються від встановлених норм (*Rakevich v. Russia* (Ракевич проти Росії), § 26).

79. Нікого не може бути позбавлено волі як «психічнохворого», окрім випадку, коли всі три мінімальні умови задоволені (*Stanev v. Bulgaria* (Станев проти Болгарії), [ВП], § 145; *D.D. v. Lithuania* (Д.Д. проти Литви), § 156; *Kallweit v. Germany* (Кальвейт проти Німеччини), § 45; *Shtukaturov v. Russia* (Штукатуров проти Росії), § 114; та *Varbanov v. Bulgaria* (Варбанов проти Болгарії), § 45; *Winterwerp v. the Netherlands* (Вінтерверп проти Нідерландів), § 39):

- а) особу може бути взято під варту, якщо достовірно доведено на основі об'єктивної медичної експертизи, що вона є психічнохворою, крім випадків, коли вимагається негайне затримання;
- б) характер психічного розладу особистості має вимагати обов'язкового утримання під вартою. Має бути доведено, що позбавлення свободи є необхідним в даних обставинах;

в) психічний розлад, перевірений об'єктивними медичними доказами, повинен зберігатися протягом періоду утримання під вартою.

80. Стосовно другої із зазначених вище умов, взяття під варту особи з психічними розладами може бути необхідним не тільки у випадку, коли людина потребує терапії або іншого стаціонарного лікування, для того щобвилікувати або полегшити її стан, а також у випадках, коли людина потребує контролю та нагляду для запобігання, наприклад, заподіяння шкоди собі чи іншим особам (*Hutchison Reid v. the United Kingdom* (Хатчисон Рейд проти Сполученого Королівства), § 52).

81. При ухваленні рішення про взяття під варту особи, як «психічнохворої», державні органи влади повинні мати певну свободу дій, оскільки завданням державних органів влади є в першу чергу надання оцінки доказам, представленим перед ними в тій чи іншій справі (*H.L. v. the United Kingdom* (Х.Л. проти Сполученого Королівства), § 98).

82. Відповідним моментом у часі, коли повинно бути достовірно встановлено, що особа є психічнохворою, за вимогами підпункту (е) статті 5 § 1, є дата прийняття рішення про вжиття заходів, які позбавляють особу свободи внаслідок такого її стану (*O.H. v. Germany* (О.Х. проти Німеччини), § 78).

83. Коли медичні свідчення вказують на одужання, владі може бути потрібен певний час, щоб розглянути питання про звільнення заявника (*Luberti v. Italy* (Люберті проти Італії), § 28). Однак, продовження тримання під вартою виключно з адміністративних причин не може бути виправдано (*R.L. and M.-J.D. v. France* (Р.Л. та М.-Ж.Д. проти Франції), § 129).

84. Утримання під вартою психічнохворих повинне здійснюватися в лікарні, клініці чи іншій відповідній установі, уповноваженій утримувати таких осіб (*Ashingdane v. the United Kingdom* (Ашингдейн проти Сполученого Королівства), § 44; *O.H. v. Germany* (О.Х. проти Німеччини), § 79).

85. З іншого боку, людину може бути тимчасово поміщено в заклад, не призначений для утримання психічнохворих, до моменту її переведення до відповідної установи, за умови, що період очікування не надто тривалий (див. *Pankiewicz v. Poland* (Панкевич проти Польщі), §§ 44-45; *Morsink v. the Netherlands* (Морсінк проти Нідерландів), §§ 67-69; *Brand v. the Netherlands* (Бранд проти Нідерландів), §§ 64-66).

4) Тримання під вартою наркозалежних та алкоголіків

86. Стаття 5 § 1 (е) Конвенції не повинна тлумачитись тільки як дозвіл на затримання «алкоголіків» у вузькому сенсі, тобто людей з діагнозом «алкоголізм», тому що ніщо в тексті цього положення не перешкоджає державі застосувати ці заходи до осіб, які зловживають алкоголем, з тим щоб обмежити шкоду, яку завдає алкоголь їм самим або громадськості, або для запобігання небезпечної поведінки після вживання алкоголю (*Kharin v. Russia* (Харін проти Росії), § 34).

87. Таким чином, особи, які не мають медичного діагнозу «алкоголізм», але чії дії та поведінка під впливом алкоголю становлять загрозу для громадського порядку або для них самих, можуть бути взяті під варту для охорони громадських або їхніх власних інтересів, таких як їхнє здоров'я або особиста безпека (*Hilda Hafsteinsdóttir v. Iceland* (Хільда Хафстейнсдоттір проти Ісландії), § 42). Це не означає, однак, що стаття 5 § 1 (е) дозволяє затримання особи тільки тому, що вона споживає алкоголь (*Witold Litwa v. Poland* (Вітольд Литва проти Польщі), §§ 61-62).

5) Волоцюги

88. Судова практика стосовно «волоцюг» є доволі бідною. Сфера застосування цього положення включає в себе осіб, що не мають постійного місця проживання, засобів до існування і постійного місця роботи чи професії. Ці три умови, запозичені з Кримінального кодексу Бельгії, є кумулятивними: їх має бути дотримано одночасно

відносно тієї самої особи (*De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium* (Де Вільде, Оомс та Версип проти Бельгії), § 68).

Д. Затримання іноземця

Стаття 5 § 1 (f)

«законний арешт або затримання особи з метою запобігання її недозволеному в'їзду в країну чи особи, щодо якої вживаються заходи з метою депортації або екстрадиції.»

1) Взяття під варту для запобігання недозволеному в'їзду в країну

89. Стаття 5 § 1 (f) дозволяє державам контролювати свободу іноземців в контексті імміграції. У той час як перша частина цього положення дозволяє затримання осіб, що шукають політичного притулку, або інших іммігрантів до отримання дозволу держави на в'їзд, таке тримання під вартою повинне бути сумісним із загальною метою статті 5, яка полягає в захисті права на свободу і забезпеченні того, щоб ніхто не був свавільно позбавлений волі (*Saadi v. the United Kingdom* (Сааді проти Сполученого Королівства) [ВП], §§ 64-66).

90. Принцип, згідно з яким не допускається свавільне утримання під вартою, стосується тримання під вартою за першою частиною статті 5 § 1 (f) тією ж мірою, що й затримання в рамках другої частини (там само, § 73).

91. «Свобода від свавілля» в контексті першої частини статті 5 § 1 (f), означає, що таке затримання повинно здійснюватися сумлінно і бути тісно пов'язаним з метою запобігання несанкціонованому в'їзду людини у країну; місце і умови утримання повинні бути відповідними, оскільки цей захід застосовується не до осіб, які скоїли кримінальні правопорушення, а до іноземців, які, часто побоюючись за своє життя, втекли зі своєї країни; строк утримання під вартою не повинен перевищувати розумного строку, необхідного для цілей, які переслідуються (там само, § 74).

92. При перевірці порядку виконання постанови про взяття під варту Суд повинен взяти до уваги конкретні обставини потенційних іммігрантів (*Kanagaratnam v. Belgium* (Канагаратнам проти Бельгії), § 80, де заявниця та її троє дітей перебували в закритому закладі, призначеному для дорослих, *Rahimi v. Greece* (Рахімі проти Греції), § 108, що стосується автоматичного життя заходів щодо взяття під варту неповнолітнього, що залишився без супроводу).

2) Взяття під варту з наміром депортації або екстрадиції

93. Стаття 5 § 1 (f) не вимагає, щоб взяття під варту розглядалося як обґрунтовано необхідний захід, наприклад, з метою запобігти вчиненню особою злочину або втечі. У зв'язку з цим, стаття 5 § 1 (f) передбачає інший від статті 5 § 1 (c) рівень захисту: все, що вимагається відповідно до підпункту (f) – це «вжити заходів з метою депортації або екстрадиції». Відповідно, для цілей його застосування несуттєво, чи є рішення про висилку обґрунтованим згідно з національним законодавством або Конвенцією (*Chahal v. the United Kingdom* (Чахал проти Сполученого Королівства), § 112; *Čonka v. Belgium* (Чонка проти Бельгії), § 38; *Nasrulloev v. Russia* (Насруллоєв проти Росії), § 69; *Soldatenko v. Ukraine* (Солдатенко проти України), § 109).

94. Тримання під вартою може бути виправдане у відповідності до другої частини статті 5 § 1 (f) запитами від компетентних органів, навіть якщо офіційне прохання або наказ про екстрадицію не видано, оскільки такі запити можуть вважатися «заходами» в

розумінні цього положення (*X v. Switzerland* (X проти Швейцарії), *рішення Комісії від 9 грудня 1980 року*).

95. Будь-яке позбавлення свободи у відповідності до другої частини статті 5 § 1 (f) буде виправданим лише до тих пір, поки йде процес депортації або екстрадиції. Якщо така процедура не виконується з належною ретельністю, позбавлення волі перестає бути допустимим відповідно до статті 5 § 1 (f) (*A. and Others v. the United Kingdom* (A. та інші проти Сполученого Королівства) [ВП], § 164).

96. Щоб не бути кваліфікованим як свавільне, тримання під вартою, відповідно до статті 5 § 1 (f), має здійснюватися сумлінно, воно повинно бути безпосередньо пов'язане з підставою взяття під варту, на яку посилається Уряд, місце та умови тримання під вартою повинні бути належними; а його тривалість не повинна перевищувати розумного строку, необхідного для цілей, які переслідуються (там само, див. також *Yoh-Ekale Mwanje v. Belgium* (Йох-Екале Мванье проти Бельгії), §§ 117-119 з додатковими посиланнями).

97. Стаття 5 § 1 (f) або інші положення не передбачають дотримання рівноваги між правом людини на свободу та інтересами держави у справі захисту свого населення від загрози тероризму (*A. and Others v. the United Kingdom* (A. та інші проти Сполученого Королівства), § 171).

98. У Конвенції відсутні положення, що стосуються обставин, за яких може бути дозволено екстрадицію, або процедури, якої необхідно дотримуватись до того, як екстрадицію буде дозволено. Навіть нетипова екстрадиція не може сама по собі вважатись порушенням Конвенції, якщо вона є результатом співпраці відповідних держав та за умови, що правовою підставою постанови про затримання біженця є ордер на його арешт, виданий владою держави його походження (*Öcalan v. Turkey* (Оджалан проти Туреччини) [ВП], § 86; *Adamov v. Switzerland* (Адамов проти Швейцарії) § 57).

99. Що стосується домовленостей про екстрадицію, які існують між державами, одна з яких є стороною Конвенції, а інша – ні, норми, встановлені договором про екстрадицію, або за умови відсутності такого договору – умови співпраці таких держав, також вважаються суттєвими факторами, які мають бути взяті до уваги для визначення того, чи є арешт, що став підставою скарги до Суду, законним. Сам факт видачі біженця в результаті співпраці держав не робить затримання незаконним і, відповідно, не дає підстав для виникнення будь-яких питань в рамках статті 5 (*Öcalan v. Turkey* (Оджалан проти Туреччини) [ВП], § 87).

100. Застосування тимчасового заходу після того, як Суд вкаже державі, яка є стороною Конвенції, що повернення особи до відповідної держави не є бажаним, не впливає як таке на вирішення питання, чи позбавлення волі цієї особи відповідає вимогам статті 5 § 1 (*Gebremedhin [Gaberamadhien] v. France* (Гебремедхін [Габерамадх'єн] проти Франції) § 74). Той факт, що застосування такого заходу перешкоджає депортації особи, не робить її затримання незаконним за умови, що ведеться провадження у справі щодо її депортації, а строк її безперервного тримання під вартою не є необґрунтованим (*S.P. v. Belgium* (С.П. проти Бельгії) і *Yoh-Ekale Mwanje v. Belgium* (Йох-Екале Мванье проти Бельгії), § 120).

IV. ГАРАНТІЇ ДЛЯ ОСІБ, ПОЗБАВЛЕНИХ ВОЛІ

A. Інформація про причини арешту (стаття 5 § 2)

Стаття 5 § 2

«Кожного заарештованого має бути негайно поінформовано зрозумілою для нього мовою

1) Застосовність

101. Вирази, що використовуються у статті 5 § 2, слід тлумачити незалежно і, зокрема, відповідно до цілей статті 5, які полягають у захисті кожного від свавільного позбавлення волі. Термін «*арешт*» включає в себе більше, ніж передбачені кримінальним правом заходи, а вираз «*будь-яке обвинувачення*» вказує не на умови застосовності, а на можливий випадок, який береться до уваги. Стаття 5 § 4 не робить жодних відмінностей між особами, позбавленими волі, на основі того, чи були вони затримані або взяті під варту. Таким чином, немає жодних підстав для виключення останнього зі сфери дії статті 5 § 2 (*Van der Leer v. the Netherlands* (Ван дер Леер проти Нідерландів), §§ 27 та 28), яка поширюється на утримання під вартою з метою екстрадиції (*Shamayev and Others v. Georgia and Russia* (Шамаєв та інші проти Грузії і Росії), §§ 414 та 415), надання медичної допомоги (*Van der Leer v. the Netherlands* (Ван дер Леер проти Нідерландів), там само; *X. v. the United Kingdom* (X. проти Сполученого Королівства), § 66), а також застосовується до осіб, що були повторно взяті під варту після періоду умовного звільнення (*X. v. the United Kingdom* (X. проти Сполученого Королівства), § 66; *X v. Belgium* (X проти Бельгії)).

2) Мета

102. Стаття 5 § 2 містить первинну гарантію того, що будь-якій заарештованій особі повинно бути повідомлено про причини позбавлення її свободи, що є невід'ємною частиною системи захисту, яка передбачена статтею 5. Якщо особі було повідомлено про причини її затримання чи тримання під вартою, вона може, якщо вважатиме за потрібне, звернутися до суду, щоб оскаржити законність свого ув'язнення відповідно до статті 5 § 4 (*Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom* (Фокс, Кемпбелл і Хартлі проти Сполученого Королівства), § 40; *Conka v. Belgium* (Чонка проти Бельгії), § 50).

103. Будь-яка особа, яка має право на невідкладний розгляд своєї справи відносно правомірності взяття під варту, не може ефективно використовувати це право, якщо їй своєчасно і належним чином не повідомили про причини, через які її було позбавлено волі (*Van der Leer v. the Netherlands* (Ван дер Леер проти Нідерландів) § 28; *Shamayev and Others v. Georgia and Russia* (Шамаєв та інші проти Грузії і Росії), § 413).

3) Особа, якій повинні бути повідомлені причини

104. З формулювання статті 5 § 2 ясно витікає обов'язок держави надати конкретну інформацію особі або її представникові (див. рішення Великої Палати *Saadi v. the United Kingdom* (Сааді проти Сполученого Королівства), § 53, підтверджене Великою Палатою, 29 січня 2008 року). Якщо заявник не в змозі отримувати інформацію, відповідні дані повинні бути надані особам, які представляють його інтереси, таким як юрист або опікун (*X. v. the United Kingdom* (X. проти Сполученого Королівства), Звіт Комісії, § 106).

4) Причини має бути повідомлено «невідкладно»

105. Невідкладність надання інформації має оцінюватися в кожному конкретному випадку відповідно до його особливостей. Утім, це положення не покладає на службову особу, яка проводить затримання, обов'язку повідомляти про всі причини такого затримання в момент арешту (*Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom* (Фокс, Кемпбелл і Хартлі проти Сполученого Королівства), § 40; *Murray v. the United Kingdom* (Мюррей проти Сполученого Королівства) [ВП], § 72).

106. Вимога «невідкладності» буде задоволена, якщо заарештованій особі буде роз'яснено причини її арешту протягом декількох годин (*Kerr v. the United Kingdom* (Керр проти Сполученого Королівства) (ріш.); *Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom* (Фокс, Кемпбелл і Хартлі проти Сполученого Королівства), § 42).

5) Порядок, відповідно до якого повідомляються причини

107. Причини не обов'язково повинні бути вказані в тексті рішення, що є підставою для взяття під варту, і не обов'язково повинні бути викладені в письмовій або в якійсь особливій формі (*X v. Germany* (X проти Німеччини), Рішення Комісії; *Kane v. Cyprus* (Кейн проти Кіпру) (ріш.)).

108. Причини арешту можуть бути повідомлені або з'ясуватись під час опитування або допиту після арешту (*Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom* (Фокс, Кемпбелл і Хартлі проти Сполученого Королівства), § 41; *Murray v. the United Kingdom* (Мюррей проти Сполученого Королівства) [ВП], § 77; *Kerr v. the United Kingdom* (Керр проти Сполученого Королівства) (ріш.)).

109. Заарештовані особи не можуть стверджувати, що не розуміють причин свого затримання, якщо їх було заарештовано одразу ж після вчинення кримінального або іншого умисного правопорушення (*Dikme v. Turkey* (Дикме проти Туреччини), § 54) або якщо вони знали про подробиці стверджуваного правопорушення, які були вказані у попередніх постановках про взяття під варту та екстрадицію (*Öcalan v. Turkey* (Оджалан проти Туреччини) (ріш.)).

6) Необхідний обсяг інформації про причини

110. Достатність наданої інформації має оцінюватися в залежності від конкретних обставин кожної справи (*Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom* (Фокс, Кемпбелл і Хартлі проти Сполученого Королівства), § 40). Однак, простого зазначення правових підстав арешту недостатньо для відповідності цілям статті 5 § 2 (там само, § 41; *Murray v. the United Kingdom* (Мюррей проти Сполученого Королівства) [ВП], § 76; *Kortesis v. Greece* (Кортесіс проти Греції), §§ 61-62).

111. Заарештованим особам необхідно повідомити простою, доступною, непрофесійною мовою про істотні правові та фактичні підстави для арешту, щоб надати їм змогу, якщо вони вважають за потрібне, звернутися до суду для оскарження законності арешту відповідно до статті 5 § 4 (*Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom* (Фокс, Кемпбелл і Хартлі проти Сполученого Королівства), § 40; *Murray v. the United Kingdom* (Мюррей проти Сполученого Королівства) [ВП], § 72). Втім, стаття 5 § 2 не вимагає, щоб інформація містила повний список висунутих звинувачень проти заарештованого (*Bordovskiy v. Russia* (Бордовський проти Росії), § 56; *Nowak v. Ukraine* (Новак проти України), § 63; *Gasiņš v. Latvia* (Гасинс проти Латвії), § 53).

112. У випадку, коли особа заарештована з метою екстрадиції, інформація може надаватись у ще меншому обсязі. (*Kaboulov v. Ukraine* (Кабулов проти України), § 144; *Bordovskiy v. Russia* (Бордовський проти Росії), § 56), оскільки арешт для таких цілей не вимагає наявності рішення по суті звинувачення (*Bejaoui v. Greece* (Бежауї проти Греції), рішення Комісії). Проте, таким особам необхідно надати достатню інформацію, щоб вони мали можливість звернутися до суду для розгляду правомірності їх

затримання відповідно до статті 5 § 4 (*Shamayev and Others v. Georgia and Russia* (Шамаєв та інші проти Грузії і Росії), § 427).

7) Зрозумілою мовою

113. Коли ордер на арешт, у випадку його наявності, написаний мовою, яку заарештований не розуміє, вимоги статті 5 § 2 будуть дотримані під час подальшого допиту, в процесі якого йому повідомлять причини арешту, зрозумілою для нього мовою (*Delcourt v. Belgium* (Делькур проти Бельгії) (рішення Комісії від 7 лютого 1967 року, з посиланням на доповідь Комісії від 1 жовтня 1968 року)).

114. Однак, у ситуаціях, коли з цією метою залучають перекладача, влада повинна забезпечити, щоб прохання щодо перекладу було сформульовано ретельно і чітко (*Shamayev and Others v. Georgia and Russia* (Шамаєв та інші проти Грузії і Росії), § 425).

Б. Право негайно постати перед суддею (стаття 5 § 3)

Стаття 5 § 3

«Кожен, кого заарештовано або затримано згідно з положеннями підпункту "с" пункту 1 цієї статті, має негайно постати перед суддею чи іншою посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу...»

1) Мета положення

115. Стаття 5 § 3 Конвенції передбачає гарантії проти свавільного або необґрунтованого позбавлення волі заарештованих або затриманих за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення (*Aquilina v. Malta* (Аквіліна проти Мальти) [ВП], § 47; *Stephens v. Malta* (Стівенс проти Мальти) (№ 2), § 52).

116. Судовий контроль за втручанням органу виконавчої влади в право людини на свободу є невід'ємним елементом гарантії, що міститься в статті 5 § 3 (*Brogan and Others v. the United Kingdom* (Броуган та інші проти Сполученого Королівства), § 58; *Pantea v. Romania* (Пантеа проти Румунії), § 236; *Assenov and Others v. Bulgaria* (Ассенов та інші проти Болгарії), § 146). Судовий контроль передбачений принципом верховенства права, «одним з основоположних принципів демократичного суспільства ..., про який прямо говориться у преамбулі до Конвенції» і «на якому ґрунтується вся Конвенція» (*Brogan and Others v. the United Kingdom* (Броуган та інші проти Сполученого Королівства), § 58).

117. Судовий контроль служить ефективною гарантією захисту від можливого неналежного поводження, ризик якого є максимальним на початковому етапі затримання, а також від зловживання повноваженнями, покладеними на співробітників правоохоронних органів або інших органів влади, які повинні здійснюватись суворо в обмежених цілях і виключно відповідно до встановленого порядку (*Ladent v. Poland* (Ладент проти Польщі), § 72).

2) Невідкладний та автоматичний судовий контроль

118. Вступна частина статті 5 § 3 має на меті забезпечення негайного і автоматичного судового контролю за затриманням, яке здійснюється поліцейським або

адміністративним органом відповідно до положень пункту 1 (с) (*De Jong, Baljet and Van den Brink v. the Netherlands* (Де Йонг, Балже і Ван ден Брінк проти Нідерландів), § 51; *Aquilina v. Malta* (Аквіліна проти Мальти) [ВП], §§ 48-49).

119. Судовий контроль при першому доставленні заарештованої особи повинен перш за все бути негайним, щоб забезпечити виявлення будь-якого жорстокого поведіння, а також звести до мінімуму будь-яке необгрунтоване втручання в свободу особистості. Суворі обмеження в часі, що накладаються цією вимогою, не передбачають широкого тлумачення, інакше це б призвело до серйозного послаблення процесуальних гарантій на шкоду особистості та до ризику пошкодження самої сутності права, захищеного в цьому положенні (*McKay v. the United Kingdom* (Маккей проти Сполученого Королівства) [ВП], § 33).

120. Стаття 5 § 3 не передбачає можливих винятків з вимоги, щоб особа негайно постала перед суддею чи іншою посадовою особою, наділеною судовою владою, після арешту чи взяття під варту, навіть якщо такі дії були проведені за участі судді (*Bergmann v. Estonia* (Бергманн проти Естонії), § 45).

121. Будь-який строк, що перевищує чотири дні, на преший погляд є надто довгим (*Oral and Atabay v. Turkey* (Орал і Атабай проти Туреччини), § 43; *McKay v. the United Kingdom* (Маккей проти Сполученого Королівства) [ВП], § 47; *Nastase-Silivestru v. Romania* (Настасе-Сілівестру проти Румунії), § 32). Більш короткі строки також можуть порушувати вимогу негайності, якщо немає особливих труднощів або виняткових обставин, які перешкоджають владі доставити заарештованого до судді раніше (*Ipek and Others v. Turkey* (Іпек та інші проти Туреччини), §§ 36-37; and *Kandzhov v. Bulgaria* (Канджов проти Болгарії), § 66).

122. Той факт, що заарештований мав доступ до судового органу, не є достатнім для дотримання вимог вступної частини статті 5 § 3 (*De Jong, Baljet and Van den Brink v. the Netherlands* (Де Йонг, Балже і Ван ден Брінк проти Нідерландів), § 51; *Pantea v. Romania* (Пантеа проти Румунії), § 231).

123. Судовий контроль за триманням під вартою повинен бути автоматичним і не може залежати від попередньої заяви затриманої особи (*McKay v. the United Kingdom* (Маккей проти Сполученого Королівства) [ВП], § 34; *Varga v. Romania* (Варга проти Румунії), § 52; *Viorel Burzo v. Romania* (Віорел Бурзо проти Румунії), § 107). Така вимога не тільки змінила б суть гарантії, яка передбачена статтею 5 § 3 і яка відрізняється від гарантії за статтею 5 § 4 Конвенції, що забезпечує право звернутися до суду для перевірки правомірності тримання під вартою. Крім того, втратила б сенс сама гарантія відповідно до статті 5 § 3, яка полягає в захисті особистості від свавільного затримання шляхом забезпечення незалежної та ретельної судової перевірки акту позбавлення волі (*Aquilina v. Malta* (Аквіліна проти Мальти), § 49; *Niedbala v. Poland* (Недбала проти Польщі), § 50).

124. Автоматичний характер контролю необхідний для досягнення мети цього положення, оскільки особа, яка була піддана жорстокому поведінню, може бути нездатна подати заяву до суду про перегляд правомірності її ув'язнення. Це так само стосується і інших вразливих категорій арештованих, наприклад, осіб з психічними розладами або осіб, які не володіють мовою, якою спілкується посадова особа, наділена судовою владою (*McKay v. the United Kingdom* (Маккей проти Сполученого Королівства) [ВП], § 34; *Ladent v. Poland* (Ладент проти Польщі), § 74).

3) Поняття посадової особи, наділеної судовою владою

125. Вираз «суддя або інша особа, уповноважена законом здійснювати судову владу» є синонімом слова «компетентний судовий орган» в статті 5 § 1 (с) (*Schiesser v. Switzerland* (Шиссер проти Швейцарії), § 29).

126. Здійснення «судової влади» не обов'язково обмежується розглядом судових спорів. Стаття 5 § 3 включає в себе посадових осіб прокуратури, а також суддів, що засідають у судах (там само, § 28).

127. «Посадова особа», згадана в пункті 3, повинна надавати гарантії, що відповідають «судовій» владі, покладеній на неї відповідно до закону (там само, § 30).

128. Формальні, очевидні вимоги, встановлені у «законах», на відміну від стандартної практики, особливо важливі для визначення судового органу, який має право на прийняття рішення щодо свободи людини (*Hood v. the United Kingdom* (Худ проти Сполученого Королівства) [ВП], § 60; *De Jong, Baljet and Van den Brink v. the Netherlands* (Де Йонг, Балже та Ван ден Брінк проти Нідерландів), § 48).

129. «Посадова особа» не ідентична «судді», але повинна мати деякі ознаки останнього, тобто відповідати певним умовам, кожна з яких представляє собою гарантію для заарештованого (*Schiesser v. Switzerland* (Шиссер проти Швейцарії), § 31).

4) Незалежність

130. Першою з таких умов є незалежність від виконавчої влади та інших сторін. Це не означає, що «посадова особа» не може бути жодною мірою підпорядкована іншим суддям чи посадовим особам за умови, що вони самі користуються такою незалежністю (*Schiesser v. Switzerland* (Шиссер проти Швейцарії), § 31).

131. Посадова особа, яка володіє судовими повноваженнями та має компетенцію приймати рішення щодо тримання особи під вартою, може також виконувати інші обов'язки, однак при цьому існує ризик того, що її неупередженість може викликати обґрунтовані сумніви з боку тих, кого стосується її рішення, якщо ця посадова особа має право брати участь у подальшому розгляді в якості представника обвинувачення (*Huber v. Switzerland* (Губер проти Швейцарії), § 43; *Brinat v. Italy* (Брінкат проти Італії) § 20).

132. У зв'язку з цим, суттєве значення мають об'єктивні обставини на момент прийняття рішення про взяття під варту: якщо потім виявляється, що «посадова особа, уповноважена відповідно до закону здійснювати судову владу», може пізніше приймати участь у подальшому кримінальному провадженні як представник сторони обвинувачення, її незалежність та неупередженість можуть бути піддані сумнівам (*Brinat v. Italy*, (Брінкат проти Італії) § 21; *Hood v. the United Kingdom*, (Худ проти Сполученого Королівства), § 57; *Nikolova v. Bulgaria* (Ніколова проти Болгарії) [ВП], § 49; *Pantea v. Romania*, (Пантеа проти Румунії), § 236).

5) Процесуальна вимога

133. Процесуальна вимога зобов'язує «посадову особу» вислухати особу, яку доставлено, перш ніж приймати відповідне рішення (*Schiesser v. Switzerland* (Шиссер проти Швейцарії), § 31; *De Jong, Baljet and Van den Brink v. the Netherlands* (Де Йонг, Балже та Ван ден Брінк проти Нідерландів), § 51; *Nikolova v. Bulgaria* (Ніколова проти Болгарії) [ВП], § 49; *Aquilina v. Malta* (Аквіліна проти Мальти), § 50).

134. Присутність адвоката в судовому засіданні не є обов'язковою. (*Schiesser v. Switzerland*, (Шиссер проти Швейцарії), § 36) Однак, недопущення адвоката до слухання може негативно вплинути на здатність заявника представити свою справу (*Lebedev v. Russia* (Лебедев проти Росії), §§ 83-91).

6) Матеріально-правова вимога

(a) ПЕРЕГЛЯД ПОСТАНОВИ ПРО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ ПО СУТІ

135. Матеріально-правова вимога покладає на «посадову особу» зобов'язання розглянути обставини на користь чи проти затримання, та прийняти рішення на підставі правових критеріїв про наявність причин для затримання (**Schiesser v. Switzerland** (Шиссер проти Швейцарії), § 31; **Pantea v. Romania** (Пантеа проти Румунії), § 231). Іншими словами, стаття 5 § 3 вимагає від судової посадової особи розгляду тримання під вартою по суті (**Aquilina v. Malta** (Аквіліна проти Мальти), § 47; **Krejcir v. the Czech Republic** (Крейчирж проти Чехії), § 89).

136. У рамках першої автоматичної перевірки обставин арешту та взяття під варту повинні розглядатися питання його законності, а також існування обґрунтованої підозри в тому, що заарештована особа скоїла правопорушення, тобто чи тримання під вартою перебуває в межах допустимих винятків, викладених у статті 5 § 1 (с) (**McKay v. the United Kingdom** (Маккей проти Сполученого Королівства) [ВП], § 40; **Oral and Atabay v. Turkey** (Орал та Атабай проти Туреччини), § 41).

137. Окрім питання про законність затримання, посадова особа повинна розглянути й інші питання. Розгляд, передбачений вимогами статті 5 § 3 для встановлення обґрунтованості позбавлення волі, повинен бути достатньо широким, щоб охопити різні обставини, які свідчать на користь чи проти тримання під вартою (**Aquilina v. Malta** (Аквіліна проти Мальти), § 52).

138. З урахуванням конкретних обставин тієї чи іншої справи перевірка на предмет законності може бути більш обмеженою порівняно з тією, що передбачена статтею 5 § 4 (**Stephens v. Malta** (Стівенс проти Мальти) (№ 2)), § 58).

(б) ПОВНОВАЖЕННЯ ДЛЯ ЗВІЛЬНЕННЯ

139. Якщо немає жодних причин для виправдання тримання під вартою, «посадова особа» повинна мати повноваження винести обов'язкове розпорядження про звільнення затриманого (**Assenov and Others v. Bulgaria** (Ассенов та інші проти Болгарії), § 146; **Nikolova v. Bulgaria** (Ніколова проти Болгарії) [ВП], § 49; **Niedbala v. Poland** (Недбала проти Польщі), § 49; **McKay v. the United Kingdom** (Маккей проти Сполученого Королівства) [ВП], § 40).

140. З метою мінімізації затримок, вкрай бажано, щоб посадова особа, яка має судові повноваження та проводить перший автоматичний перегляд законності та наявності підстав для тримання під вартою, також мала б повноваження розглядати звільнення під заставу. Однак це не є вимогою Конвенції, і в принципі ці питання можуть бути вирішені двома судовими посадовими особами у межах встановленого терміну. У будь-якому випадку, тлумачачи практику, не вимагається, щоб розгляд звільнення під заставу відбувався швидше, ніж при першому автоматичному контролі, який, за визначенням Суду, повинен відбутися не пізніше, ніж через чотири дні (**McKay v. the United Kingdom** (Маккей проти Сполученого Королівства) [ВП], § 47).

В. Право на судовий розгляд протягом розумного строку або на звільнення до початку судового розгляду (стаття 5 § 3)

Стаття 5 § 3

«Кожен, кого заарештовано або затримано згідно з положеннями підпункту с пункту 1 цієї статті, має негайно постати перед суддею чи іншою службовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу, і йому має бути забезпечено розгляд справи судом упродовж розумного строку або звільнення під час провадження. Таке звільнення може бути обумовлене гарантіями з'явитися на судові засідання.»

1) Період часу, який береться до уваги

141. При визначенні строку тримання під вартою в очікуванні суду, відповідно до статті 5 §3 Конвенції, період, який слід враховувати, починається в день затримання звинуваченого і закінчується в день винесення вироку, навіть, якщо його винесено тільки судом першої інстанції (див., наприклад, *Solmaz v. Turkey* (Солмаз проти Туреччини), §23-24; *Kalashnikov v. Russia* (Калашніков проти Росії), § 110; *Wemhoff v. Germany* (Вемхофф проти Німеччини)).

142. У силу суттєвого зв'язку між статтею 5§3 Конвенції та параграфом 1 (с) цієї статті, особа, засуджена в першій інстанції, не може розглядатися як особа взята під варту «з метою допровадження її до компетентного судового органу за наявності обгрунтованої підозри у вчиненні нею правопорушення», як зазначено в останньому положенні, але знаходиться у стані, забезпеченому статтею 5 § 1(a), яка санкціонує позбавлення волі «після засудження компетентним судом» (див. серед інших, *Belevitskiy v. Russia* (Белевицький проти Росії), §. 99; *Piotr Baranowski v. Poland* (Пьотр Барановський проти Польщі), § 45; *Górski v. Poland* (Горський проти Польщі), § 41).

2) Загальні принципи

143. Друга частина статті 5 § 3 не надає судовим органам вибору між тим, щоб притягнути звинуваченого до суду у розумний строк або дарувати йому тимчасове звільнення до суду. До засудження звинувачений повинен вважатися невинним, і мета такого положення полягає передусім у забезпеченні умовного звільнення, якщо продовження його затримання більше не є обгрунтованим.

144. Тому безперервне тримання під вартою у конкретному випадку може бути виправдане тільки за наявності дійсної необхідності захисту суспільних інтересів, яка, незважаючи на презумпцію невинності, має переважне значення порівняно з вимогою поваги до особистої свободи відповідно до статті 5 Конвенції.

145. Відповідальність за те, щоб у кожному конкретному випадку тривалість попереднього ув'язнення обвинуваченого не перевищувала розумний строк, лягає у першу чергу на національні судові органи. З цією метою вони повинні, з огляду на принцип презумпції невинності, вивчити всі факти, що свідчать на користь або проти існування необхідності захисту суспільних інтересів, яка б виправдовувала відступ від принципу поваги до особистої свободи за статтею 5. Ці міркування повинні фігурувати у рішеннях, винесених за клопотаннями про звільнення. Суд повинен встановити факт наявності чи відсутності порушення статті 5§3, головним чином, на основі причин, вказаних у цих рішеннях, і встановлених фактів, описаних заявником в його скаргах.

146. Збереження обгрунтованої підозри у тому, що заарештована особа вчинила злочин, є обов'язковою умовою законності продовження тримання під вартою, але з перебігом певного часу цього недостатньо. і Суд має встановити, чи продовжували інші підстави, наведені судовими органами, виправдовувати позбавлення волі. Якщо ці підстави були «доречними» та «достатніми», Суд має також з'ясувати, чи виявили компетентні національні органи «особливу ретельність» у провадженні справи”.

147. Таким чином, національні суди зобов'язані переглядати правомірність попереднього ув'язнення осіб, які чекають суду, з метою забезпечення їх звільнення, коли обставини більше не виправдовують продовження тримання під вартою. Принаймні, на початковому етапі існування обгрунтованої підозри може виправдати тримання під вартою, але настає момент, коли цього вже не достатньо. Питання розумності терміну тримання під вартою не може бути оцінене абстрактно, але повинне оцінюватися в кожному конкретному випадку відповідно до його особливостей, бо немає встановлених строків, застосовних до кожної справи (*McKay v. the United*

Kingdom (Маккей проти Сполученого Королівства) [ВП], §§ 41-45; *Bykov v. Russia* (Биков проти Росії) [ВП], §§ 61-64; *Idalov v. Russia* (Ідалов проти Росії) [ВП], §§ 139-141; див. також *Labita v. Italy* (Лабіта проти Італії) [ВП], §§ 152-153; та *Kudla v. Poland* (Кудла проти Польщі) [ВП], §§ 110-111).

148. Аргументи на користь і проти звільнення не можуть бути «загальними та абстрактними» (*Boicenco v. Moldova* (Бойченко проти Молдови) § 142; *Khudoyorov v. Russia* (Худойоров проти Росії), § 173), але повинні стосуватись специфічних фактів і особистих обставин заявника, які виправдовують його тримання під вартою (*Aleksanyan v. Russia* (Алексанян проти Росії), § 179).

149. Квазі-автоматичне продовження утримання під вартою суперечить гарантіям, викладеним у статті 5 § 3 (*Tase v. Romania* (Тейс проти Румунії), § 40).

150. Тягар доказування у цих питаннях не повинен перерозподілятися так, щоб на затриману особу покладался обов'язок доводити наявність підстав для її звільнення (*Bykov v. Russia* (Биков проти Росії) [ВП], § 64).

151. Якщо національний суд не вказав у своєму рішенні обставини, які могли існувати на момент такого рішення і виправдовували б тримання особи під вартою, Суд не повинен встановлювати їх самостійно та займати місце національного суду, який санкціонував тримання під вартою (*Bykov v. Russia* (Биков проти Росії) [ВП], § 66; *Giorgi Nikolaishvili v. Georgia* (Гіоргі Ніколашвілі проти Грузії), § 77) Лише за допомогою обґрунтованих рушень може бути забезпечений суспільний контроль за здійсненням правосуддя (*Tase v. Romania* (Тасе проти Румунії), § 41).

3) Підстави для тривалого тримання під вартою

152. Прецедентне право Конвенції сформулювало чотири базових причини для відмови у звільненні під заставу: а) ризик того, що підсудний не з'явиться в судові засідання; б) ризик того, що підсудний вживатиме заходів для запобігання відправленню правосуддя; в) скоїть інші правопорушення; г) стане причиною порушення громадського порядку (*Tiron v. Romania* (Тирон проти Румунії) § 37; *Smirnova v. Russia* (Смирнова проти Росії), § 59; *Piruzyan v. Armenia* (Пірузян проти Вірменії), § 94).

153. **Ризик втечі:** Ризик втечі підсудного не може бути встановлений лише на основі суворості можливого вироку. Оцінка такого ризику має проводитись з посиланням на ряд інших факторів, які можуть або підтвердити існування ризику втечі або вказати, що вона маловірогідна і необхідність в утриманні під вартою відсутня (*Panchenko v. Russia* (Панченко проти Росії), § 106).

154. Ризик втечі має оцінюватися у світлі факторів, пов'язаних з характером особи, її моральністю, місцем проживання, родом занять, майновим станом, сімейними зв'язками та усіма видами зв'язку з країною, в якій така особа піддається кримінальному переслідуванню (*Becciev v. Moldova* (Бекчиев проти Молдови) § 58).

155. Ризик втечі не виникає лише за відсутності постійного місця проживання (*Sulaaja v. Estonia* (Сулаоа проти Естонії), § 64).

156. Ризик втечі зменшується зі збігом часу, проведеного під вартою (*Neumeister v. Austria* (Ноймайстер проти Австрії), § 10).

157. У той час як серйозність покарання є релевантною обставиною в оцінці ризику того, що обвинувачений може втекти, тяжкість обвинувачення не може сама по собі служити виправданням тривалого попереднього ув'язнення особи (*Idalov v. Russia* (Ідалов проти Росії) [ВП], § 145; *Garycki v. Poland* (Гарицький проти Польщі), § 47, 6 лютого 2007 року; *Chraidi v. Germany* (Храїді проти Німеччини) § 40; *Ilijkov v. Bulgaria* (Ілійков проти Болгарії) §§ 80-81).

158. Хоча загалом вираз «стан доказів» може бути важливим фактором, що свідчить про наявність в минулому і зараз серйозних ознак вини, сам по собі він не

може служити виправданням тривалого тримання під вартою (*Dereci v. Turkey* (Дереджі проти Туреччини), § 38).

159. **Перешкодження судовому розгляду:** ризик того, що обвинувачений буде перешкоджати належному відправленню судочинства, не може оцінюватись абстрактно, факт такого перешкодження має бути підтверджено доказами (*Becciev v. Moldova* (Бекчієв проти Молдови), § 59).

160. Ризик тиску на свідків може бути визнано на початкових стадіях процесу (*Jarzynski v. Poland* (Яжинський проти Польщі) § 43).

161. Однак з плином часу, інтереси слідства стають недостатніми для тримання підозрюваного під вартою: за нормального перебігу подій ризики зменшуються з часом, завдяки проведенню дізнання, перевірок, дачі показань (*Clooth v. Belgium* (Клоот проти Бельгії), § 44).

162. **Повторне скоєння правопорушень:** серйозність обвинувачення може служити для суду підставою для постановлення рішення про поміщення та утримання підозрюваного під вартою з метою запобігання спробі вчинення подальших правопорушень. Однак необхідно, щоб небезпека була явною, а запобіжний захід – необхідним в світлі обставин справи і, зокрема, біографії та характеристики особи, про яку йдеться (*Clooth v. Belgium* (Клоот проти Бельгії), § 40).

163. Наявність судимості може стати підставою для обґрунтування того, що обвинувачений може вчинити новий злочин (*Selçuk v. Turkey* (Сельчук проти Туреччини), § 34; *Matznetter v. Austria* (Мацнеттер проти Австрії), § 9).

164. Відсутність роботи або сім'ї не дає підстав вважати, що особа схильна до повторного вчинення злочинів (*Sulaoja v. Estonia* (Сулаоа против Естонії), § 64).

165. **Охорона громадського порядку:** вважається, що деякі злочини в силу їх особливої тяжкості і суспільної реакції на них, можуть призвести до порушення громадського порядку, що може виправдати тримання під вартою, принаймні тимчасово. У виняткових випадках цей фактор може бути враховано з огляду на цілі Конвенції, принаймні, тією мірою, якою національне законодавство визнає поняття порушення громадського порядку, викликаного злочином.

166. Однак цю підставу можна вважати релевантною і достатньою тільки за умови, що вона ґрунтується на фактах, які свідчать про те, що збільшення обвинуваченого насправді призведе до порушень громадського порядку. Крім того, тримання під вартою вважається законним лише до тих пір, поки існує загроза порушення громадського порядку. Тримання під вартою не повинно бути продовжене лише через очікуване покарання у вигляді позбавлення волі (*Letellier v. France* (Летельєр проти Франції), §51; *I.A. v. France* (I.A. проти Франції), § 104; *Prencipe v. Monaco* (Прансип проти Монако), §79; *Tiron v. Romania* (Тирон проти Румунії), §§ 41-42).

4) Особлива ретельність

167. Складність і специфіка розслідування є факторами, які необхідно враховувати при визначенні, чи проявили органи влади «особливу ретельність» в процесі провадження у справі (*Scott v. Spain* (Скотт проти Іспанії), § 74).

168. Право обвинуваченого на прискорений розгляд його справи не повинно створювати необґрунтованих перешкод для належного виконання своїх обов'язків судовими органами (*Shabani v. Switzerland* (Шабані проти Швейцарії), § 65; *Sadegül Özdemir v. Turkey* (Садегюль Оздемир проти Туреччини), § 44).

5) Альтернативні заходи

169. При вирішенні питання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою суд зобов'язаний розглянути альтернативні заходи забезпечення явки особи до суду (*Idalov v. Russia* (Ідалов проти Росії) [ВП], § 140). Це положення проголошує не тільки право на «розгляд справи судом упродовж розумного строку або звільнення під час провадження», але також встановлює, що «звільнення може бути обумовлене гарантіями з'явитися на судові засідання» (*Khudoyorov v. Russia* (Худойоров проти Росії), § 183; *Lelièvre v. Belgium* (Лельєвр проти Бельгії), § 97; *Shabani v. Switzerland* (Шабані проти Швейцарії), § 62).

6) Застава

170. Гарантії, передбачені статтею 5 § 3 Конвенції, покликані в першу чергу забезпечити не відшкодування шкоди, а, зокрема, явку обвинуваченого на слухання. Тому розмір застави має оцінюватись в першу чергу «з огляду на особу підсудного, належну йому власність, його стосунки з поручителями, іншими словами, з огляду на впевненість у тому, що перспектива втрати застави або заходів проти його поручителів у випадку його неявки до суду буде достатньою для того, щоб стримати його від втечі» (*Mangouras v. Spain* (Мангурас проти Іспанії) [ВП], § 78; *Neumeister v. Austria* (Ноймайстер проти Австрії), § 14).

171. Застава необхідна лише тоді, коли існують підстави для тримання під вартою (*Musuc v. Moldova* (Мусук проти Молдови) § 42; *Aleksandr Makarov v. Russia* (Олександр Макаров проти Росії), § 139). Якщо ризику втечі можна уникнути за допомогою застави або інших гарантій, обвинуваченого слід звільнити, враховуючи, що у нього менше причин для втечі, коли очікується більш м'яке покарання (*Vrenčev v. Serbia* (Вренчев проти Сербії), § 76). Влада має визначати з однаковою ретельністю як розмір застави, так і необхідність продовження тримання особи під вартою (див., серед інших, *Piotr Osuch v. Poland* (Пьотр Осух проти Польщі) § 39; *Bojilov v. Bulgaria* (Божиллов проти Болгарії), § 60; *Skrobol v. Poland* (Скробол проти Польщі) § 57).

172. Крім того, розмір застави має бути належним чином обґрунтовано у рішенні, яке встановлює заставу (*Georgieva v. Bulgaria* (Георгієва проти Болгарії), §§ 15, 30 та 31), також має бути враховано матеріальне становище обвинуваченого (підсудного) (*Hristova v. Bulgaria* (Христова проти Болгарії), § 111) та його платоспроможність (*Toshev v. Bulgaria* (Тошев проти Болгарії), §§ 69-73). За певних обставин небезпідставним також буде взяття до уваги суми збитку, що ставиться йому в провину (*Mangouras v. Spain* (Мангурас проти Іспанії) [ВП], §§ 81 та 92).

173. Автоматична відмова у заставі в силу закону, без будь-якого судового контролю, несумісна з гарантіями статті 5 § 3 (*Piruzyan v. Armenia* (Пірузян проти Вірменії) §105; *S.B.C. v. the United Kingdom* (S.B.C. проти Сполученого Королівства), §§ 23-24).

7) Обґрунтування періоду тримання під вартою

174. Положення статті 5 § 3 Конвенції не може розглядатися як таке, що дозволяє досудове тримання під вартою за умови, що його тривалість не перевищує визначеного мінімального строку. Обґрунтованість будь-якого строку тримання під вартою, яким би коротким він не був, має бути переконливо доведена владою (*Idalov v. Russia* (Ідалов проти Росії) [ВП], § 140; *Tase v. Romania* (Тасе проти Румунії) § 40; *Castravet v. Moldova* (Кастравет проти Молдови), § 33; *Belchev v. Bulgaria* (Белчев проти Болгарії), § 82).

8) Попереднє ув'язнення неповнолітніх

175. Попереднє ув'язнення неповнолітніх має застосовуватись лише як крайній захід; воно має тривати якомога менше і, у випадках необхідності такого ув'язнення, неповнолітні мають утримуватись окремо від дорослих осіб (*Nart v. Turkey* (Нарт проти Туреччини), § 31; *Güvenc v. Turkey* (Гювеч проти Туреччини), § 109).

Г. Право на невідкладний розгляд судом законності тримання під вартою (Стаття 5 § 4)

Стаття 5 § 4

«Кожен, кого позбавлено свободи внаслідок арешту або тримання під вартою, має право ініціювати провадження, в ході якого суд без зволікання встановлює законність затримання і приймає рішення про звільнення, якщо затримання є незаконним.»

1) Мета положення

176. §4 статті 5 є положенням Конвенції, яке передбачає доставлення затриманого до суду. Воно забезпечує затриманій особі право вимагати перевірки правомірності її затримання (*Mooren v. Germany* (Моорен проти Німеччини) [ВП], § 106; *Rakevich v. Russia* (Ракевич проти Росії), § 43).

177. Той факт, що Суд не виявив жодних порушень §1 статті 5 Конвенції, не означає, що він не зобов'язаний впевнитися у дотриманні §4 статті 5. Ці два параграфи є окремими положеннями, і виконання одного не обов'язково вказує на дотримання іншого (*Douiyeb v. the Netherlands* (Дуййеб проти Нідерландів) [ВП], § 57; *Kolompar v. Belgium* (Коломпар проти Бельгії), § 45).

2) Характер необхідної перевірки

178. §4 статті 5 надає заарештованій або затриманій особі право звернутися до суду з метою перевірки процесуальних та матеріальних умов, необхідних для дотримання «законності» позбавлення волі в розумінні §1 статті 5 (див., серед іншого, *Idalov v. Russia* (Ідалов проти Росії) [ВП], § 161; *Reinprecht v. Austria* (Рейнпрехт проти Австрії), § 31).

179. Якщо особа утримується під вартою відповідно до пункту (с) §1 статті 5 Конвенції, суд має бути уповноважений з'ясувати, чи є достатні підстави підозрювати таку особу в скоєнні правопорушення, оскільки існування такої підозри, згідно з Конвенцією, є необхідною умовою законності попереднього ув'язнення (*Nikolova v. Bulgaria* (Ніколова проти Болгарії) [ВП], § 58).

180. Якщо особу позбавлено волі згідно з обвинувальним вироком компетентного суду, процедура нагляду, передбачена § 4 статті 5, включається в рішення суду наприкінці провадження (*De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium* (Де Вільде, Оомс та Версип проти Бельгії, § 76) та не потребує подальшого перегляду. Проте у випадках, коли підстави, які виправдовують позбавлення особи свободи, з часом змінились, обов'язковим є існування можливості звернення до органу, який задовольняє вимоги §4 статті 5 Конвенції (*Kafkaris v. Cyprus* (Кафкаріс проти Кіпру (№ 2) (ріш.)).

181. «Суд», до якого особа може звернутися за захистом своїх прав відповідно до §4 статті 5 Конвенції, не обов'язково має бути класичним судом, включеним у систему правосуддя держави (*Weeks v. the United Kingdom* (Уїкс проти Сполученого Королівства), § 61). Однак такий орган повинен мати «судовий статус», тобто забезпечувати певні процесуальні гарантії. Таким чином, «суд» має бути незалежним як

від виконавчої влади, так і сторін у справі (*Stephens v. Malta* (Стівенс проти Мальти (№ 1), § 95).

182. Процедура перегляду задовольняє вимоги Конвенції у тому випадку, коли проводиться судом з дотриманням як матеріальних, так і процесуальних норм національного законодавства та відповідно до мети статті 5, яка полягає у захисті особи від свавілля (*Koendjiharie v. the Netherlands* (Кенджбихарі проти Нідерландів), § 27).

183. Незважаючи на те, що §4 статті 5 не зобов'язує Високі Договірні Сторони створювати другий рівень юрисдикції для перевірки законності тримання під вартою, держава, яка його створила, має надати затриманим такі самі гарантії оскарження, що й у першій інстанції (*Kučera v. Slovakia* (Кучера проти Словаччини), § 107; *Navarra v. France* (Наварра проти Франції), § 28; *Toth v. Austria* (Тот проти Австрії), § 84).

184. § 4 статті 5 не зобов'язує суд, який розглядає заяву про правомірність тримання під вартою, досліджувати кожен аргумент у поданні заявника. Однак суд не може нехтувати або вважати неістотними конкретні факти, на які посилається затриманий і які можуть поставити під сумнів наявність необхідних умов «законності» позбавлення волі відповідно до Конвенції (*Ilijkov v. Bulgaria* (Ілійков проти Болгарії), § 94).

185. Суд повинен мати повноваження звільнити особу, якщо він з'ясує, що її тримання під вартою є незаконним; повноваження суду на ухвалення рішень, що носять лише рекомендаційний характер, є недостатніми (*Benjamin and Wilson v. the United Kingdom* (Бенджамін та Уїлсон проти Сполученого Королівства) §§ 33 та 34).

3) Процесуальні гарантії

186. Вимога процесуальної справедливості відповідно до § 4 статті 5 не означає обов'язкового застосування одноманітного незмінного стандарту, незалежно від контексту, фактів та обставин. Незважаючи на те, що провадження, передбачене § 4 статті 5 не завжди має обов'язково супроводжуватись тими самими гарантіями, що вимагаються статтею 6 при розгляді кримінальної або цивільної справи, воно повинне мати судовий характер та забезпечувати гарантії відповідно до характеру позбавлення волі, що розглядається (*A. and Others v. the United Kingdom* (А. та інші проти Сполученого Королівства) [ВП], § 203; *Idalov v. Russia* (Ідалов проти Росії) [ВП], § 161).

187. Коли позбавлення волі підпадає під дію пункту (с) § 1 статті 5, необхідним є проведення слухання (*Nikolova v. Bulgaria* (Ніколова проти Болгарії) [ВП], § 58). Надання можливості бути заслуханим особисто або за допомогою представника займає важливе місце серед основоположних процесуальних гарантій у справах, що стосуються позбавлення волі (*Kampanis v. Greece* (Кампаніс проти Греції), § 47).

Однак, § 4 статті 5 не вимагає заслухання ув'язненого щоразу, коли він оскаржує рішення про продовження строку тримання під вартою, але він повинен мати можливість реалізувати своє право бути заслуханим в розумні проміжки часу (*Çatal v. Turkey* (Чатал проти Туреччини), § 33; *Altınok v. Turkey* (Алтинок проти Туреччини), § 45).

188. Процес має носити змагальний характер і бути заснованим на принципі рівноправності сторін (*Reinprecht v. Austria*, (Рейнпрехт проти Австрії), § 31; *A. and Others v. the United Kingdom* (А. та інші проти Сполученого Королівства) [ВП], § 204). У випадку попереднього ув'язнення, оскільки обов'язковою умовою законності безперервного тримання особи під вартою є наявність обгрунтованої підозри у скоєнні обвинуваченим кримінального правопорушення, такій особі має бути надано можливість оскаржити підстави обвинувачення, висунутого проти неї. Це може вимагати від суду заслухання свідків, чий свідчення можуть вплинути на доцільність

продовження терміну тримання під вартою. (*Turcan v. Moldova* (Туркан проти Молдови) §§ 67-70). Це може також вимагати надання затриманому або його представникові доступу до документів у справі, які складають основу обвинувачення проти цієї особи (*Fodale v. Italy* (Фодале проти Італії); *Korneykova v. Ukraine* (Корнейкова проти України), § 68).

189. Принципи змагальності процесу та рівноправності сторін повинні також бути дотримані під час провадження у апеляційній інстанції (див. *Catal v. Turkey* (Чатал проти Туреччини), §§ 33-34 та вказані у ньому справи).

4) Вимога «невідкладності»

190. Гарантуючи ув'язненим право оскаржити законність їх тримання під вартою, § 4 статті 5 також проголошує право таких осіб, після відкриття відповідного провадження, на судове рішення, винесене «без зволікань», щодо законності тримання під вартою та щодо негайного звільнення, якщо буде доведено незаконність тримання під вартою (*Idalov v. Russia* (Ідалов проти Росії) [ВП], § 154; *Baranowski v. Poland* (Барановський проти Польщі), § 68). Питання про дотримання чи порушення вимоги невідкладності судового розгляду визначається в світлі обставин кожної окремої справи (*Rehbock v. Slovenia* (Ребок проти Словенії), § 84).

191. Можливість судової перевірки повинна надаватися недовзі після взяття особи під варту, і надалі, якщо виникає така необхідність – у розумні проміжки часу (*Molotchko v. Ukraine* (Молочко проти України), § 148; *Varbanov v. Bulgaria* (Варбанов проти Болгарії), § 45; *Kurt v. Turkey* (Курт проти Туреччини), § 123).

192. Поняття «без зволікань» (*à bref délai*) означає меншу терміновість, аніж поняття «незаівно», що вживається у § 3 статті 5 (*E. v. Norway* (Е. проти Норвегії) § 64; *Brogan and Others v. the United Kingdom* (Броуган та інші проти Сполученого Королівства), § 59).

(a) ПЕРІОД ЧАСУ, ЯКИЙ БЕРЕТЬСЯ ДО УВАГИ

193. За відправний пункт Суд прийняв момент, коли було подано заяву про звільнення або відкрито відповідне провадження. Цей період закінчується з прийняттям остаточного рішення про законність тримання під вартою заявника, включаючи розгляд апеляційної скарги (*Sanchez-Reisse v. Switzerland* (Санчес-Рейссе проти Швейцарії), § 54; *E. v. Norway* (Е. проти Норвегії), § 64).

194. Якщо звернення до суду за захистом своїх прав можливе лише після вичерпання всіх адміністративних засобів, початком перебігу цього періоду вважається початок розгляду справи адміністративним органом (*Sanchez-Reisse v. Switzerland* (Санчес-Рейссе проти Швейцарії), § 54).

195. Якщо процедура перегляду передбачала проходження двох рівнів юрисдикції, для визначення, чи було дотримано вимоги «невідкладності», має бути проведена загальна оцінка (*Hutchison Reid v. the United Kingdom* (Хатчисон Рейд проти Сполученого Королівства), § 78; *Navarra v. France* (Наварра проти Франції), § 28).

(b) РЕЛЕВАНТНІ ФАКТОРИ, ЯКІ БЕРУТЬСЯ ДО УВАГИ ПРИ ОЦІНЦІ НЕВІДКЛАДНОСТІ

196. Термін «без зволікань» неможливо визначити абстрактно. Так само, як і поняття «розумного строку», передбачене положеннями статей 5 § 3 та 6 § 1, він визначається у світлі обставин кожної конкретної справи (*R.M.D. v. Switzerland* (Р.М.Д. проти Швейцарії), § 42).

197. При оцінці невідкладності судового розгляду, що вимагається § 4 статті 5, мають бути взяті до уваги фактори схожі на ті, які стосуються вимоги проведення судового розгляду в межах розумного строку згідно зі статтями 5 § 3 та 6 § 1 Конвенції :

наприклад, ретельність відповідних органів влади, будь-яка затримка з вини ув'язненого чи інші фактори, що спричинили затримку, але держава не несе відповідальність (*Mooren v. Germany* (Моорен проти Німеччини) [ВП], § 106; *Kolompar v. Belgium* (Коломпар проти Бельгії), § 42).

198. Тоді як у справах, передбачених § 1 статті 6, фактично діє золоте правило: одна інстанція – один рік, положення § 4 статті 5 вимагають особливої терміновості, оскільки вони стосуються питання свободи, (*Panchenko v. Russia* (Панченко проти Росії), § 117). Якщо йдеться про свободу особистості, Суд додержується жорстких стандартів стосовно дотримання державою вимоги невідкладності судового перегляду законності тримання під вартою (див. наприклад, *Kadem v. Malta* (Кадем проти Мальти), §§ 44-45, де Суд розцінив період у сімнадцять днів для розгляду питання щодо законності тримання під вартою як такий, що перевищує розумний строк, а також *Mamedova v. Russia* (Мамедова проти Росії), § 96, де строк розгляду апеляції, який тривав, зокрема, двадцять шість днів, був визнаний таким, що порушує вимогу “невідкладності”).

199. Коли розгляд вимагає вирішення комплексних питань – таких, як медичний стан ув'язненого – це також береться до уваги при оцінці «розумності» строку відповідно до §4 статті 5. Однак навіть у випадку складних справ, існують фактори, що вимагають від органів державної влади прискореного розгляду законності тримання під вартою, в тому числі презумпція невинуватості у випадку попереднього ув'язнення (*Frasik v. Poland* (Фрасік проти Польщі) § 63; *Jablonski v. Poland* (Яблоньски проти Польщі), §§ 91-93).

200. Попереднє ув'язнення у кримінальних справах вимагає коротких проміжків часу між відповідними перевітками (*Bezicheri v. Italy* (Безичері проти Італії), § 21).

201. Якщо очевидно, що період часу до прийняття рішення несумісний з поняттям «невідкладності», Суд пропонує державі пояснити причини затримки або вказати на виключні обставини, які б його виправдовували (*Musial v. Poland* (Мусіал проти Польщі) [ВП], § 44; *Koendjbiarie v. the Netherlands* (Кенджбіхарі проти Нідерландів), § 29).

202. Ані надмірне робоче навантаження, ані відпустка не можуть виправдати період бездіяльності судових органів (*E. v. Norway* (Е. проти Норвегії) § 66 *Bezicheri v. Italy*, (Безикері проти Італії), § 25).

Г. Право на компенсацію за незаконне тримання під вартою (Стаття 5 § 5)

Стаття 5 § 5

«Кожен, хто є потерпілим від арешту або затримання, здійсненого всупереч положенням цієї статті, має забезпечене правовою санкцією право на відшкодування.»

1) Застосовність

203. Право на компенсацію, закріплене у § 5, передбачає, що або органом державної влади або Судом було встановлено порушення одного з попередніх положень статті 5 (див. серед багатьох інших, *N.C. v. Italy* (Н.С. проти Італії) [ВП], § 49; *Pantea v. Romania* (Пантеа проти Румунії), § 262; *Vachev v. Bulgaria* (Вачев проти Болгарії), § 78).

204. Якщо орган державної влади не виявив прямо або по суті порушення одного з попередніх положень статті 5, сам Суд має встановити наявність такого порушення для застосування § 5 статті 5 (див., наприклад, *Nechiporuk and Yonkalo v. Ukraine*

(Нечипорук и Йонкало проти України) §§ 227 и 229; *Yankov v. Bulgaria* (Янков проти Болгарії), §§ 190-193).

205. Застосовність § 5 статті 5 не залежить від факту визнання порушення органом державної влади чи від доказу того, що, якби не це порушення, особу було б звільнено (*Blackstock v. the United Kingdom* (Блексток проти Сполученого Королівства), § 51; *Waite v. the United Kingdom* (Уейт проти Сполученого Королівства), § 73). Арешт або тримання під вартою можуть відповідати нормам національного законодавства, але при цьому порушувати приписи статті 5, що робить можливим застосування § 5 статті 5 (*Harkmann v. Estonia* (Харкман проти Естонії), § 50).

2) Судовий засіб захисту

206. § 5 статті 5 закріплює пряме право на компенсацію, що може бути реалізоване в примусовому порядку в національних судах (див. *A. and Others v. the United Kingdom* (А. та інші проти Сполученого Королівства) [ВП], § 229; *Storck v. Germany* (Шторк проти Німеччини), § 122).

3) Доступність компенсації

207. § 5 статті 5 вважається виконаним, коли є можливість отримання компенсації за позбавлення волі у порушення §§ 1, 2, 3 або 4 (див. більш пізні, *Michalák v. Slovakia* (Михалак проти Словаччини), § 204; *Lobanov v. Russia* (Лобанов проти Росії) § 54).

208. Право на компенсацію, що підлягає примусовій реалізації, має бути надане або до, або після рішення Суду (*Stanev v. Bulgaria* (Станев проти Болгарії) [ВП], §§ 183-184; *Brogan and Others v. the United Kingdom* (Броуган та інші проти Сполученого Королівства), § 67).

209. Ефективність реалізації права на компенсацію має гарантуватись з достатнім ступенем певності (див., наприклад, *Ciulla v. Italy* (Чіулла проти Італії), § 44; *Sakik and Others v. Turkey* (Сакік та інші проти Туреччини), § 60). Необхідною умовою є існування як теоритичної (*Dubovik v. Ukraine* (Дубовик проти України), § 74), так і практичної можливості компенсації (*Chitayev and Chitayev v. Russia* (Читаєв та Читаєв проти Росії), § 195).

210. При розляді вимог про сплату компенсації органи державної влади повинні тлумачити та застосовувати положення національного законодавства відповідно до духу статті 5, без надмірного формалізму (*Shulgin v. Ukraine* (Шульгін проти України), § 65; *Houtman and Meeus v. Belgium* (Хутман та Меус проти Бельгії), § 46).

4) Характер компенсації

211. Право на компенсацію стосується в першу чергу матеріальної компенсації. Це положення не забезпечує право на звільнення ув'язненої особи, що закріплене § 4 статті 5 Конвенції (*Bozano v. France* (Бозано проти Франції), Рішення Комісії).

212. Зарахування періоду тримання під вартою замість стягнення (штрафу) не становить компенсації через свій нефінансовий характер (*Wloch v. Poland* (Влох проти Польщі) (№ 2), § 32).

5) Наявність шкоди

213. § 5 статті 5 не забороняє Високим Договірним Сторонам ставити питання про виплату компенсації в залежність від здатності зацікавленої особи довести наявність шкоди, завданої порушенням. Компенсація неможлива за відсутності матеріальної або нематеріальної шкоди, що має бути відшколована (*Wassink v. the Netherlands* (Вассинк проти Нідерландів), § 38).

214. У той же час, надмірний формалізм у вимозі доказів нематеріальної шкоди, спричиненої незаконним позбавленням волі, не узгоджується з правом на компенсацію (*Danev v. Bulgaria* (Данев проти Болгарії), §§ 34-35).

б) Розмір компенсації

215. § 5 статті 5 Конвенції не дає заявнику права на певну суму компенсації (*Damian-Burueana and Damian v. Romania* (Даміан-Буруеана та Даміан проти Румунії), § 89; *Çağdaş Şahin v. Turkey* (Чагдаш Шахин проти Туреччини), § 34).

216. Однак, розмір компенсації, що є незначним чи непропорційним серйозності порушення, не відповідає вимогам § 5 статті 5, оскільки таким чином право, гарантоване цим положенням, перетворюється на теоретичне та ілюзорне (*Cumber v. the United Kingdom* (Камбер проти Сполученого Королівства), рішення Комісії; *Attard v. Malta* (Аттард проти Мальти) (ріш.)).

217. Сума виплати не може бути значно меншою за суму, раніше призначену Судом у схожих справах (*Ganea v. Moldova* (Ганеа проти Молдови), § 30; *Cristina Boicenco v. Moldova* (Христина Бойченко проти Молдови), § 43).

V. ПЕРЕЛІК ПОСТАНОВ І РІШЕНЬ

Суд ухвалює свої постанови і рішення англійською та/або французькою мовами, двома офіційними мовами Суду. Гіперпосилання на справи, наведені в провіднику, пов'язані з оригінальним текстом постанови або рішення. З постановами і рішеннями Суду можна ознайомитися в базі даних HUDOC на сайті Суду (www.echr.coe.int). Крім того, HUDOC містить переклади багатьох важливих справ на двадцять неофіційних мов, а також посилання на більш ніж 100 збірок прецедентного права онлайн, створених третіми особами.

A. and Others v. Bulgaria (А. та інші проти Болгарії) № 51776/08, 29 листопада 2011 р.

A. and Others v. the United Kingdom (А. та інші проти Сполученого Королівства) [ВП], № 3455/05, ЄСПЛ, 2009 р.

Adamov v. Switzerland (Адамов проти Швейцарії), № 3052/06, 21 червня 2011 р.

Airey v. Ireland (Ейрі проти Ірландії), № 6289/73, рішення Комісії від 7 липня 1977 р., «Рішення та звіти», том 8, с. 42

Aleksandr Makarov v. Russia (Олександр Макаров проти Росії), № 15217/07, 12 березня 2009 р.

Aleksanyan v. Russia (Алексанян проти Росії), № 46468/06, 22 грудня 2008 р.

Altınok v. Turkey (Алтинок проти Туреччини), № 31610/08, 29 листопада 2011 р.

Ambruszkiewicz v. Poland (Амбрушкевич проти Польщі), № 38797/03, 4 травня 2006

Amuur v. France (Амуур проти Франції), 25 червня 1996 р., *Звіти про постанови і рішення* 1996-III

Angelova v. Bulgaria (Ангелова проти Болгарії), № 38361/97, ЄСПЛ 2002-IV

Aquilina v. Malta (Аквіліна проти Мальти) [ВП], № 25642/94, ЄСПЛ 1999-III

Ashingdane v. the United Kingdom (Ашингдейн проти Сполученого Королівства), 28 травня 1985, Серії А № 93

Assanidze v. Georgia (Ассанідзе проти Грузії) [ВП], № 71503/01, ЄСПЛ 2004-II

Assenov and Others v. Bulgaria (Ассенов та інші проти Болгарії), 28 жовтня 1998, *Звіти про постанови і рішення* 1998-VIII

Attard v. Malta (Аттард проти Мальти) (ріш.), № 46750/99, 28 вересня 2000 р.

Austin and Others v. the United Kingdom (Остін та інші проти Сполученого Королівства) [ВП], № 39692/09, 40713/09 ТА 41008/09, 15 березня 2012 року

B. v. Austria (Б. проти Австрії), 28 березня 1990, Серії А № 175

Baranowski v. Poland (Барановський проти Польщі), № 28358/95, ЄСПЛ 2000-III

Becciev v. Moldova (Бекчієв проти Молдови), № 9190/03, 4 жовтня 2005 р.

Beiere v. Latvia (Бейєре проти Латвії), № 30954/05, 29 листопада 2011 р.

Bejaoui v. Greece (Бежауї проти Греції), № 23916/94, Рішення комісії від 6 квітня 1995 р.

Belchev v. Bulgaria (Белчев проти Болгарії), № 39270/98, 8 квітня 2004 р.

Belevitskiy v. Russia (Белевицький проти Росії), № 72967/01, 1 березня 2007 р.

Benham v. the United Kingdom (Бенхем проти Сполученого Королівства), 10 червня 1996, *Звіти про ухвали та рішення* 1996-III

Benjamin and Wilson v. the United Kingdom (Бенджамін и Уїлсон проти Сполученого Королівства), № 28212/95, 26 вересня 2002 р.

Bergmann v. Estonia (Бергманн проти Естонії), № 38241/04, 29 травня 2008 р.

Bezicheri v. Italy (Безікері проти Італії), 25 жовтня 1989, Серії А № 164

Blackstock v. the United Kingdom (Блексток проти Сполученого Королівства), № 59512/00, 21 червня 2005 р.

Boicenco v. Moldova (Бойченко проти Молдови), № 41088/05, 11 липня 2006 р.

Bojilov v. Bulgaria (Божілов проти Болгарії), № 45114/98, 22 грудня 2004 р.

Bollan v. the United Kingdom (Боллан проти Сполученого Королівства) (ріш.), № 42117/98, ЄСПЛ 2000-V

Bordovskiy v. Russia (Бордовський проти Росії), № 49491/99, 8 лютого 2005 р.

Bouamar v. Belgium (Буамар проти Бельгії), 29 лютого 1988, Серії А № 129

Bozano v. France (Бозано проти Франції), № 9990/82, Рішення комісії від 15 травня 1984 р., D.R. 39, 119

Bozano v. France (Бозано проти Франції), 18 грудня 1986, Серії А № 111

Brand v. the Netherlands (Бранд проти Нідерландів), № 49902/99, 11 травня 2004 р.

Brega and Others v. Moldova (Брега та інші проти Молдови), № 61485/08, 24 січня 2012 р.

Brincat v. Italy (Брінкат проти Італії), 26 листопада 1992, Серії А № 249-A

Brogan and Others v. the United Kingdom (Броуган та інші проти Сполученого Королівства), 29 листопада 1988 р., Серії А № 145-B

Bukov v. Russia (Биков проти Росії) [ВП], № 4378/02, 10 березня 2009 р.

Çağdaş Şahin v. Turkey (Чагдаш Шахін проти Туреччини), № 28137/02, 11 квітня 2006 р.

Calmanovici v. Romania (Кальмановичі проти Румунії), № 42250/02, 1 липня 2008 р.

Castravet v. Moldova (Кастравет проти Молдови), № 23393/05, 13 березня 2007 р.

Çatal v. Turkey (Чатал проти Туреччини), № 26808/08, 17 квітня 2012 р.

Chahal v. the United Kingdom (Чахал проти Сполученого Королівства), 15 листопада 1996 р., *Звіти про ухвали та рішення* 1996-V

Chitayev and Chitayev v. Russia (Читаєв та Читаєв проти Росії), № 59334/00, 18 січня 2007 р.

Chraidi v. Germany (Храїді проти Німеччини), № 65655/01, ЄСПЛ 2006-XII

Ciulla v. Italy (Чіулла проти Італії), 22 лютого 1989, Серії А № 148

Clooth v. Belgium (Клоот проти Бельгії), 12 грудня 1991, Серії А № 225

Çonka v. Belgium (Чонка проти Бельгії), № 51564/99, ЄСПЛ 2002-I

Creangă v. Romania (Креанге проти Румунії) [ВП], № 29226/03, 23 лютого 2012 р.

Cristina Boicenco v. Moldova (Крістіна Бойченко проти Молдови), № 25688/09, 27 вересня 2011 р.

Cumber v. the United Kingdom (Камбер проти Сполученого Королівства), № 28779/95, Рішення комісії від 27 листопада 1996 р.

D.D. v. Lithuania (Д.Д. проти Литви), № 13469/06, 14 лютого 2012 р.

D.G. v. Ireland (Д.Г. проти Ірландії), № 39474/98, ЄСПЛ 2002-III

Dacosta Silva v. Spain (Дакоста Сілва проти Іспанії), № 69966/01, ЄСПЛ 2006-XIII

Damian-Burueana and Damian v. Romania (Даміан-Буруеана і Даміан проти Румунії), № 6773/02, 26 травня 2009 р.

Danev v. Bulgaria (Данєв проти Болгарії), № 9411/05, 2 вересня 2010 р.

De Jong, Baljet and Van den Brink v. the Netherlands (Де Йонг, Балже і Ван ден Брінк проти Нідерландів), 22 травня 1984, Серії А № 77

Delcourt v. Belgium (Делькур проти Бельгії), № 2689/65, Рішення комісії від 7 лютого про яке говориться в доповіді комісії від 1 жовтня 1968 р.

Dereci v. Turkey (Дереджі проти Туреччини), № 77845/01, 24 травня 2005 р.

De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium (Де Вільде, Оомс та Версип проти Бельгії), 18 листопада 1970, Серії А № 12

Dikme v. Turkey (Дікме проти Туреччини), № 20869/92, ЄСПЛ 2000-VIII

Douiyeb v. the Netherlands (Дуййеб проти Нідерландів) [ВП], № 31464/96, 4 серпня 1999 р.

Drozdz and Janousek v. France and Spain (Дрозд і Янусек проти Франції та Іспанії), 26 червня 1992, Серії А № 240

Dubovik v. Ukraine (Дубовик проти України), № 33210/07 та 41866/08, 15 жовтня 2009 р.

E. v. Norway (Е. проти Норвегії), 29 серпня 1990, Серії А № 181-A

Elci and Others v. Turkey (Ельчі та інші проти Туреччини), № 23145/93 та 25091/94, 13 листопада 2003 р.

Engel and Others v. the Netherlands (Енгель та інші проти Нідерландів), 8 червня 1976, Серії А № 22

Enhorn v. Sweden (Енхорн проти Швеції), № 56529/00, ЄСПЛ 2005-I

Epple v. Germany (Еппле проти Німеччини), № 77909/01, 24 березня 2005 р.

Erdagöz v. Turkey (Ердагоз проти Туреччини), № 21890/93, 22 жовтня 1997, *Звіти про ухвали та рішення* 1997-VI

Erkalo v. the Netherlands (Еркало проти Нідерландів), 2 вересня 1998, *Звіти про ухвали та рішення* 1998-VI

Farhad Aliyev v. Azerbaijan (Фарад Алієв проти Азербайджану), № 37138/06, 9 листопада 2010 р.

Fodale v. Italy (Фодале проти Італії), № 70148/01, ЄСПЛ 2006-VII

Foka v. Turkey (Фока проти Туреччини), № 28940/95, 24 червня 2008 р.

Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom (Фокс, Кемпбел і Хартлі проти Сполученого Королівства), 30 серпня 1990, Серії А № 182

Frasik v. Poland (Фрасик проти Польщі), № 22933/02, ЄСПЛ 2010 (витяги)

Freda v. Italy (Фреда проти Італії), № 8916/80, Рішення комісії від 7 жовтня 1980, D.R. 21, с. 254

Ganea v. Moldova (Ганеа проти Молдови), № 2474/06, 17 травня 2011 р.

G.K. v. Poland (Г.К. проти Польщі), № 38816/97, 20 січня 2004 р.

Gaidjurgis v. Lithuania (Гайдьюргіс проти Литви) (ріш.), № 49098/99, 16 червня 2001 р.

Galstyan v. Armenia (Галстян проти Вірменії), № 26986/03, 15 листопада 2007 р.

Garycki v. Poland (Гарицький проти Польщі), № 14348/02, 6 лютого 2007 р.

Gasiņš v. Latvia (Гасинс проти Латвії), № 69458/01, 19 квітня 2011 р.

Gatt v. Malta (Гатт проти Мальти), № 28221/08, ЄСПЛ 2010

Gebremedhin [Gaberamadhien] v. France (Гебремедхін [Габерамадхієн] проти Франції), № 25389/05, ЄСПЛ 2007-II

Georgieva v. Bulgaria (Георгієва проти Болгарії), № 16085/02, 3 липня 2008

Gillan and Quinton v. the United Kingdom (Джиллан та Квінтон проти Сполученого Королівства), № 4158/05, ЄСПЛ 2010-(витяги)

Giorgi Nikolaishvili v. Georgia (Гіоргі Ніколаїшвілі проти Грузії), № 37048/04, 13 січня 2009 р.

Giulia Manzoni v. Italy (Джулія Манзоні проти Італії), 1-го липня 1997, *Звіти про ухвали та рішення* 1997-IV

Górski v. Poland (Горські проти Польщі), № 28904/02, 4 жовтня 2005 р.

Güveç v. Turkey (Гювеч проти Туреччини), № 70337/01, ЄСПЛ 2009 (витяги)

Guzzardi v. Italy (Гуццарді проти Італії), 6 листопада 1980, Серії А № 39

H.L. v. the United Kingdom (Х.Л. проти Сполученого Королівства), № 45508/99, ЄСПЛ 2004-IX

H.M. v. Switzerland (Х.М. проти Швейцарії), № 39187/98, ЄСПЛ 2002-II
Harkmann v. Estonia (Харкманн проти Естонії), № 2192/03, 11 липня 2006 р.
Hilda Hafsteinsdóttir v. Iceland (Хільда Хафстейнсдоттір проти Ісландії), № 40905/98, 8 червня 2004 р.
Hood v. the United Kingdom (Худ проти Сполученого Королівства) [ВП], № 27267/95, ЄСПЛ 1999-I
Houtman and Meeus v. Belgium (Хутман і Меус проти Бельгії), № 22945/07, 17 березня 2009 р.
Hristova v. Bulgaria (Хрїстова проти Болгарії), № 60859/00, 7 грудня 2006 р.
Huber v. Switzerland (Губер проти Швейцарії), 23 жовтня 1990, Серії А № 188
Hutchison Reid v. the United Kingdom (Хатчинсон Рейд проти Сполученого Королівства), № 50272/99, ЄСПЛ 2003-IV
I.A. v. France (І.А. проти Франції), 23 вересня 1998, *Zeimu pro uхвали та рішення* 1998-VII
I.I. v. Bulgaria (І.І. проти Болгарії), № 44082/98, 9 червня 2005 р.
Ichin and Others v. Ukraine (Ічин та інші проти України), № 28189/04 та 28192/04, 21 грудня 2010 р.
Idalov v. Russia (Ідалов проти Росії) [ВП], № 5826/03, 22 травня 2012 р.
Ilaşcu and Others v. Moldova and Russia (Ілашку та інші проти Молдови та Росії) [ВП], № 48787/99, ЄСПЛ 2004-VII
Ilijkov v. Bulgaria (Ілійков проти Болгарії), № 33977/96, 26 липня 2001 р.
Iliya Stefanov v. Bulgaria (Ілля Стефанов проти Болгарії), № 65755/01, 22 травня 2008 р.
Ipek and Others v. Turkey (Іпек та інші проти Туреччини), № 17019/02 та 30070/02, 3 лютого 2009 р.
Ireland v. the United Kingdom (Ірландія проти Сполученого Королівства), 18 січня 1978, Серії А № 25
Iskandarov v. Russia (Іскандаров проти Росії), № 17185/05, 23 вересня 2010 р.
Jablonski v. Poland (Яблонський проти Польщі), № 33492/96, 21 грудня 2000 р.
Jarzyński v. Poland (Яжинський проти Польщі), № 15479/02, 4 жовтня 2005 р.
Ječius v. Lithuania (Єчус проти Литви), № 34578/97, ЄСПЛ 2000-IX
Kerr v. the United Kingdom (Керр проти Сполученого Королівства) (ріш.), № 40451/98, 7 грудня 1999 р.
Kaboulov v. Ukraine (Кабулов проти України), № 41015/04, 19 листопада 2009 р.
Kadem v. Malta (Кадем проти Мальти), № 55263/00, 9 січня 2003 р.
Kafkaris v. Cyprus (Кафкаріс проти Кіпру) (№ 2) (ріш.), № 9644/09, 21 червня 2011 р.
Kalashnikov v. Russia (Калашніков проти Росії), № 47095/99, ЄСПЛ 2002-VI
Kallweit v. Germany (Кальвейт проти Німеччини), № 17792/07, 13 січня 2011 р.
Kampanis v. Greece (Кампаніс проти Греції), № 17977/91, 13 липня 1995 р.
Kanagaratnam v. Belgium (Канагаратнам проти Бельгії), № 15297/09, 13 грудня 2011 р.
Kandzhov v. Bulgaria (Канджов проти Болгарії), № 68294/01, 6 листопада 2008 р.
Kane v. Cyprus (Кейн проти Кіпру) (dec.), № 33655/06, 13 вересня 2011 р.
Kharin v. Russia (Харін проти Росії), № 37345/03, 3 лютого 2011 р.
Khodorkovskiy v. Russia (Ходорковський проти Росії), № 5829/04, 31 травня 2011 р.
Khudoyorov v. Russia (Худойоров проти Росії), № 6847/02, ЄСПЛ 2005-X (витяги)
Koendjibaharie v. the Netherlands (Кенджібхарі проти Нідерландів), 25 жовтня 1990, Серії А № 185-B
Kolompar v. Belgium (Коломпар проти Бельгії), 24 вересня 1992, Серії А № 235-C
Koniarska v. United Kingdom (Конярска проти Сполученого Королівства), № 33670/96, (ріш.) 12 жовтня 2000 р.
Korneykova v. Ukraine (Корнейкова проти України), № 39884/05, 19 січня 2012 р.
Kortesis v. Greece (Кортесіс проти Греції), № 60593/10, 12 червня 2012 р.
Krejčíř v. the Czech Republic (Крейчірж проти Чехії), № 39298/04 та 8723/05, 26 березня 2009 р.
Kučera v. Slovakia (Кучера проти Словаччини), № 48666/99, 17 липня 2007 р.
Kudla v. Poland (Кудла проти Польщі) [ВП], № 30210/96, ЄСПЛ 2000-XI

Kurt v. Turkey (Курт проти Туреччини), 25 травня 1998, *Звіти про ухвали та рішення* 1998-III

Labita v. Italy (Лабіта проти Італії) [ВП], № 26772/95, ЄСПЛ 2000-IV

Ladent v. Poland (Ладент проти Польщі), № 11036/03, 18 березня 2008 р.

Laumont v. France (Ломон проти Франції), № 43626/98, ЄСПЛ 2001-XI

Lavents v. Latvia (Лавенц проти Латвії), № 58442/00, 28 листопада 2002 р.

Lawless v. Ireland (Лоулес проти Ірландії) (№ 3), 1 липня 1961, Серія А № 3

Lebedev v. Russia (Лебедєв проти Росії), № 4493/04, 25 жовтня 2007 р.

Lelièvre v. Belgium (Лельєвр проти Бельгії), № 11287/03, 8 листопада 2007 р.

Letellier v. France (Летельєр проти Франції), 26 червня 1991, Серія А № 207

Lloyd and Others v. the United Kingdom (Ллойд та інші проти Сполученого Королівства), № 29798/96, 30395/96, 34327/96, 34341/96, 35445/97, 36267/97, 36367/97, 37551/97, 37706/97, 38261/97, 39378/98, 41590/98, 41593/98, 42040/98, 42097/98, 45420/99, 45844/99, 46326/99, 47144/99, 53062/99, 53111/99, 54969/00, 54973/00, 54997/00, 55046/00, 55068/00, 55071/00, 56109/00, 56231/00, 56232/00, 56233/00, 56429/00, 56441/00, 2460/03, 2482/03, 2483/03, 2484/03 та 2490/03, 1-го березня 2005

Lobanov v. Russia (Лобанов проти Росії), № 16159/03, 16 жовтня 2008 р.

Luberti v. Italy (Люберті проти Італії), 23 лютого 1984, Серія А № 75

M. v. Germany (М. проти Німеччини), № 19359/04, ЄСПЛ 2009 р.

Mahdid and Haddar v. Austria (Махдід та Хаддар проти Австрії) (ріш.), № 74762/01, ЄСПЛ 2005-XIII (витяги)

Mamedova v. Russia (Мамедова проти Росії), № 7064/05, 1 червня 2006 р.

Mancini v. Italy (Манчіні проти Італії), № 44955/98, ЄСПЛ 2001-IX

Mangouras v. Spain (Мангурас проти Іспанії) [ВП], № 12050/04, ЄСПЛ 2010

Marturana v. Italy (Мартурана проти Італії), № 63154/00, 4 березня 2008 р.

Matznetter v. Austria (Мацнеттер проти Австрії), 10 листопада 1969, Серія А № 10

McKay v. the United Kingdom (Маккей проти Сполученого Королівства) [ВП], № 543/03, ЄСПЛ 2006-X

McVeigh and Others v. United Kingdom (Маквей та інші проти Сполученого Королівства), № 8022/77, 8025/77, 8027/77, Звіт комісії від 18 березня 1981р.

Medova v. Russia (Медова проти Росії), № 25385/04, 15 січня 2009 р.

Medvedev and Others v. France (Медведев та інші проти Франції) [ВП], № 3394/03, ЄСПЛ 2010 р.

Meloni v. Switzerland (Мелоні проти Швейцарії), № 61697/00, 10 квітня 2008 р.

Michalák v. Slovakia (Міхалак проти Словаччини), № 30157/03, 8 лютого 2011 р.

Minjat v. Switzerland (Мінжат проти Швейцарії), № 38223/97, 28 жовтня 2003 р.

Mogos and Others v. Romania (Могос та інші проти Румунії) (ріш.), № 20420/02, 6 травня 2004 р.

Molotchko v. Ukraine (Молочко проти України), № 12275/10, 26 квітня 2012 р.

Monnell and Morris v. the United Kingdom (Моннел та Морріс проти Сполученого Королівства), 2 березня 1987 р., Серія А № 115

Mooren v. Germany (Моорен проти Німеччини) [ВП], № 11364/03, 9 липня 2009 р.

Morsink v. the Netherlands (Морсінк проти Нідерландів), № 48865/99, 11 травня 2004 р.

Mubilanzila Mayeka and Kaniki Mitunga v. Belgium (Мубіланзіла Майека та Канікі Мітунга проти Бельгії), № 13178/03, ЄСПЛ 2006-XI

Murray v. the United Kingdom (Мюррей проти Сполученого Королівства) [ВП], 28 жовтня 1994 р., Серія А № 300-A

Mustaf v. Poland (Мусял проти Польщі) [ВП], № 24557/94, ЄСПЛ 1999-II

Musuc v. Moldova (Мусук проти Молдови), № 42440/06, 6 листопада 2007 р.

N.C. v. Italy (Н.С. проти Італії) [ВП], № 24952/94, ЄСПЛ 2002-X

Nart v. Turkey (Нарт проти Туреччини), № 20817/04, 6 травня 2008 р.

Nasrulloev v. Russia (Насруллоєв проти Росії), № 656/06, 11 жовтня 2007 р.

Năstase-Silivestru v. Romania (Настасе-Сілівестру проти Румунії), № 74785/01, 4 жовтня 2007 р.

Navarra v. France (Наварра проти Франції), 23 листопада 1993, Серії А № 273-В
Nechiporuk and Yonkalo v. Ukraine (Нечипорук і Йонкало проти України), № 42310/04, 21 квітня 2011 р.
Neumeister v. Austria (Ноймайстер проти Австрії), 27 червня 1968, Серії А № 8
Niedbala v. Poland (Недбала проти Польщі), № 27915/95, 4 липня 2000 р.
Nielsen v. Denmark (Нільсен проти Данії), 28 листопада 1988, Серії А № 144
Nikolov v. Bulgaria (Ніколов проти Болгарії), № 38884/97, 30 січня 2003 р.
Nikolova v. Bulgaria (Ніколова проти Болгарії) [ВП], № 31195/96, ЄСПЛ 1999-ІІ
Nikolova v. Bulgaria (Ніколова проти Болгарії) (№ 2), № 40896/98, 30 вересня 2004 р.
Novotka v. Slovakia (Новотка проти Словаччини) (ріш.), № 47244/99, 4 листопада 2003 р.
Nowak v. Ukraine (Новак проти України), № 60846/10, 31 березня 2011 р.
Nowicka v. Poland (Новіцка проти Польщі), № 30218/96, 3 грудня 2002 р.
O.H. v. Germany (О.Х. проти Німеччини), № 4646/08, 24 листопада 2011 р.
O'Hara v. the United Kingdom (О'Хара проти Сполученого Королівства), № 37555/97, ЄСПЛ 2001-Х
Osyenko v. Ukraine (Осипенко проти України), № 4634/04, 9 листопада 2010 р.
Öcalan v. Turkey (Оджалан проти Туреччини) (ріш.), № 46221/99, 14 грудня 2000 р.
Öcalan v. Turkey (Оджалан проти Туреччини) [ВП], № 46221/99, ЄСПЛ 2005-ІV
Oral and Atabay v. Turkey (Орал та Атабай проти Туреччини), № 39686/02, 23 червня 2009 р.
Panchenko v. Russia (Панченко проти Росії), № 45100/98, 8 лютого 2005 р.
Pankiewicz v. Poland (Панкевич проти Польщі), № 34151/04, 12 лютого 2008 р.
Pantea v. Romania (Пантеа проти Румунії), № 33343/96, ЄСПЛ 2003-VI (витяги)
Paradis v. Germany (Параді проти Німеччини) (ріш.), № 4065/04, 4 вересня 2007 р.
Piotr Baranowski v. Poland (Пьотр Барановський проти Польщі), № 39742/05, 2 жовтня 2007 р.
Piotr Osuch v. Poland (Пьотр Осух проти Польщі), № 30028/06, 3 листопада 2009 р.
Piruzyan v. Armenia (Пірузян проти Вірменії), № 33376/07, 26 червня 2012 р.
Prncipe v. Monaco (Прансіп проти Монако), № 43376/06, 16 липень 2009 р.
Quinn v. France (Куїнн проти Франції), 22 березня 1995, Серії А № 311
R.L. and M.-J.D. v. France (Р.Л. та М.-Ж.Д. проти Франції), № 44568/98, 19 травня 2004 р.
R.M.D. v. Switzerland (Р.М.Д. проти Швейцарії), 26 вересня 1997, *Звіт про ухвали і рішення* 1997-VI
Rahimi v. Greece (Рахімі проти Греції), № 8687/08, 5 квітня 2011 р.
Rakevich v. Russia (Ракевич проти Росії), № 58973/00, 28 жовтня 2003 р.
Rantsev v. Cyprus and Russia (Ранцев проти Кіпру та Росії), № 25965/04, ЄСПЛ 2010 (витяги)
Rehbock v. Slovenia (Ребок проти Словенії), № 29462/95, ЄСПЛ 2000-ХІІ
Reinprecht v. Austria (Рейнпрехт проти Австрії), № 67175/01, ЄСПЛ 2005-ХІІ
Riad and Idiab v. Belgium (Ріад та Ідіаб проти Бельгії), № 29787/03 та 29810/03, 24 січня 2008 р.
Riera Blume and Others v. Spain (Ріера Блуме та інші проти Іспанії), № 37680/97, ЄСПЛ 1999-VII
S.B.C. v. the United Kingdom (S.B.C.проти Сполученого Королівства), № 39360/98, 19 червня 2001 р.
S.P. v. Belgium (С.П. проти Бельгії) (ріш.), № 12572/08, 14 червня 2011 р.
Saadi v. the United Kingdom (Сааді проти Сполученого Королівства), № 13229/03, 11 липня 2006 р.
Saadi v. the United Kingdom (Сааді проти Сполученого Королівства) [ВП], № 13229/03, ЄСПЛ 2008р.
Sadegül Özdemir v. Turkey (Садегюль Оздемір проти Туреччини), № 61441/00, 2 серпня 2005 р.
Sakik and Others v. Turkey (Сакік та інші проти Туреччини), 26 листопада 1997, *Звіт про ухвали та рішення* 1997-VII
Salayev v. Azerbaijan (Саласєв проти Азербайджану), № 40900/05, 9 листопада 2010 р.

Sanchez-Reisse v. Switzerland (Санчес-Рейссе проти Швейцарії), 21 жовтня 1986, Серії А № 107

Sarigiannis v. Italy (Сарігіанніс проти Італії), № 14569/05, 5 квітня 2011 р.

Schiesser v. Switzerland (Шиссер проти Швейцарії), 4 грудня 1979, Серії А № 34

Schwabe and M.G. v. Germany (Швабе та М.Г. проти Німеччини), № 8080/08, 1 грудня 2011 р.

Scott v. Spain (Скотт проти Іспанії), 18 грудня 1996, *Звіти про ухвали і рішення* 1996-VI

Selçuk v. Turkey (Сельчук проти Туреччини), № 21768/02, 10 січня 2006 р.

Shabani v. Switzerland (Шабані проти Швейцарії), № 29044/06, 5 листопада 2009

Shamayev and Others v. Georgia and Russia (Шамаєв та інші проти Грузії та Росії), № 36378/02, ЄСПЛ 2005-III

Shamsa v. Poland (Шамса проти Польщі), № 45355/99 та 45357/99, 27 листопада 2003 р.

Shimovolos v. Russia (Шимоволос проти Росії), № 30194/09, 21 червня 2011 р.

Shtukaturov v. Russia (Штукатуров проти Росії), № 44009/05, ЄСПЛ 2008

Shulgın v. Ukraine (Шульгін проти України), № 29912/05, 8 грудня 2011 р.

Skrobol v. Poland (Скроболь проти Польщі), № 44165/98, 13 вересня 2005 р.

Smirnova v. Russia (Смірнова проти Росії), № 46133/99 та 48183/99, § ..., ЄСПЛ 2003-IX (витяги)

Soldatenko v. Ukraine (Солдатенко проти України), № 2440/07, 23 жовтня 2008 р.

Solmaz v. Turkey (Солмаз проти Туреччини), № 27561/02, 16 січня 2007 р.

Stanev v. Bulgaria (Станєв проти Болгарії) [ВП], № 36760/06, 17 січня 2012 р.

Stašaitis v. Lithuania (Сташайтіс проти Литви), № 47679/99, 21 березня 2002 р.

Steel and Others v. the United Kingdom (Стіл та інші проти Сполученого Королівства), 23 вересня 1998, *Звіти про ухвали і рішення* 1998-VII

Stephens v. Malta (Стівенс проти Мальти) (№ 1), № 11956/07, 21 квітня 2009 р.

Stephens v. Malta (Стівенс проти Мальти) (№ 2), № 33740/06, 21 квітня 2009 р.

Stepuleac v. Moldova (Степуляк проти Молдови), № 8207/06, 6 листопада 2007 р.

Stoichkov v. Bulgaria (Стоїчков проти Болгарії), № 9808/02, 24 березня 2005 р.

Storck v. Germany (Шторк проти Німеччини), № 61603/00, ЄСПЛ 2005-V

Sulaoja v. Estonia (Сулаоїа проти Естонії), № 55939/00, 15 лютого 2005

Svipsta v. Latvia (Свіпста проти Латвії), № 66820/01, ЄСПЛ 2006-III (витяги)

Tepe v. Turkey (Тепе проти Туреччини), № 31247/96, 21 грудня 2004 р.

Tase v. Romania (Тейс проти Румунії), № 29761/02, 10 червня 2008 р.

Tiron v. Romania (Тирон проти Румунії), № 17689/03, 7 квітня 2009 р.

Toshev v. Bulgaria (Тошев проти Болгарії), № 56308/00, 10 серпня 2006 р.

Toth v. Austria (Тот проти Австрії), 12 грудня 1991, Серії А № 224

Tsirlis and Kouloumpas v. Greece (Цирліс та Кулумпас проти Греції), 29 травня 1997, *Звіти про ухвали та рішення* 1997-III

Turcan v. Moldova (Туркан проти Молдови), № 39835/05, 23 жовтня 2007 р.

Vachev v. Bulgaria (Вачєв проти Болгарії), № 42987/98, ЄСПЛ 2004-VIII (витяги)

Van der Leer v. the Netherlands (Ван дер Леєр проти Нідерландів), 21 лютого 1990, Серії А № 170-A

Van Droogenbroeck v. Belgium (Ван Дроєгенбрук проти Бельгії), 24 червня 1982, Серії А № 50

Varbanov v. Bulgaria (Варбанов проти Болгарії), № 31365/96, ЄСПЛ 2000-X

Varga v. Romania (Варга проти Румунії), № 73957/01, 1 квітня 2008 р.

Vasileva v. Denmark (Василєва проти Данії), № 52792/99, 25 вересня 2003 р.

Viorel Burzo v. Romania (Вьорєл Бурзо проти Румунії), № 75109/01 та 12639/02, 30 червня 2009 р.

Voskuil v. the Netherlands (Воскуїл проти Нідерландів), № 64752/01, 22 листопада 2007 р.

Vrenčev v. Serbia (Вренчєв проти Сербії), № 2361/05, 23 вересня 2008 р.

Waite v. the United Kingdom (Уейт проти Сполученого Королівства), № 53236/99, 10 грудня 2002 р.

Wassink v. the Netherlands (Вассінк проти Нідерландів), 27 вересня 1990, Серії А № 185-A

Weeks v. the United Kingdom (Уїкс проти Сполученого Королівства), 2 березня 1987, Серії А № 114

Wemhoff v. Germany (Вемхофф проти Німеччини), 27 червня 1968, Серії А № 7

Winterwerp v. the Netherlands (Вінтерверп проти Нідерландів), 24 жовтня 1979 р., Series A № 33

Wiold Litwa v. Poland (Вітольд Литва проти Польщі), № 26629/95, ЄСПЛ 2000-III

Wloch v. Poland (Влох проти Польщі), № 27785/95, ЄСПЛ 2000-XI

Wloch v. Poland (Влох проти Польщі) (№ 2), № 33475/08, 10 травня 2011 р.

X. v. Austria (X. проти Австрії), № 8278/78, Рішення комісії від 13 грудня 1979 р., D.R. 18, р. 154

X v. Belgium (X. проти Бельгії), № 4741/71, Рішення комісії від 2 квітня 1973 р.

X v. Federal Republic of Germany (X проти Федеративної республіки Німеччина), № 1322/62, Рішення комісії від 14 грудня 1963 р.

X v. Federal Republic of Germany (X проти Федеративної республіки Німеччина), № 6659/74, Рішення комісії від 10 грудня 1975 р.

X v. Germany (X проти Німеччини), № 8098/77, Рішення комісії від 13 грудня 1978 р., D.R. 16, с. 111

X v. Switzerland (X проти Швейцарії), № 8500/79, Рішення комісії від 14 грудня 1979 р., D.R. 18, с. 244

X v. Switzerland (X проти Швейцарії), № 9012/80, Рішення комісії від 9 грудня 1980 р., D.R. 25, с. 213

X. v. the United Kingdom (X. проти Сполученого Королівства), № 6998/75, Рішення комісії від 16 липня 1980 р.

X. v. the United Kingdom (X. проти Сполученого Королівства), 5 листопада 1981 р., Серії А № 46

Yankov v. Bulgaria (Янков проти Болгарії), № 39084/97, ЄСПЛ 2003-XII (витяги)

Yoh-Ekale Mwanje v. Belgium (Йох-Екале Мваньє проти Бельгії), № 10486/10, 20 грудня 2011 р.

3.2. Дайджест досліджених 116 рішень ЄСПЛ за статтею 5 Конвенції

1. Протиправне позбавлення волі

1.1. Незареєстроване затримання



Виконавчий директор Української гельсінської спілки з прав людини, адвокат Аркадій Бущенко; юрист-аналітик Української Гельсінської спілки з прав людини, редактор-аналітик юридичного сайту *precedent.in.ua*, керівник проекту «Precedent UA – 2016», адвокат Олена Сапожнікова

Кушнір проти України, № 42184/09, 11 грудня 2014 року

Факти

3 липня 2009 року заявника телефоном було викликано до ТВМ-2 Шевченківського РУ ГУМВС у м. Києві і затримано за підозрою у вчиненні пограбування пана Б. Наступного дня щодо нього було порушено кримінальну справу і складено протокол затримання, згідно з яким заявника було затримано 4 липня 2009 року у приміщенні відділу міліції. Шевченківський суд обрав заявнику запобіжний захід у вигляді тримання під вартою і кілька разів продовжував його застосування з підстав ризику, що він переховуватиметься від слідства або перешкоджатиме йому, та зважаючи на «необхідність проведення низки слідчих дій».

6 березня 2012 року суд визнав заявника винним за пред'явленими йому обвинуваченнями та призначив йому покарання у вигляді позбавлення волі строком на шість років.

У період з 8 липня 2009 року до 2 липня 2012 року заявник перебував у Київському СІЗО. За його твердженнями, умови тримання у СІЗО були неналежними: заявник описував ці камери як надзвичайно переповнені, погано вентильовані та вогкі, а необхідне йому лікування від туберкульозу, ВІЛ-інфекції та низки інших захворювань було відсутнім.

5 липня 2012 року заявника для відбування покарання було переведено до Жовтневської виправної колонії № 17 у Харківській області, де знаходиться спеціалізована протитуберкульозна лікарня. 26 жовтня 2012 року заявника звільнили з-під варти у зв'язку з поганим станом його здоров'я. Йому було рекомендовано стати на диспансерний облік у місцевому СНІД-центрі та продовжувати курс лікування від туберкульозу за місцем проживання.



Норми національного законодавства

стаття 55 Конституції України 1996 року, стаття 248-1 Цивільного процесуального кодексу України 1963 року, стаття 2 Кодексу адміністративного судочинства України (чинний з 01.09.2005 року), стаття 17 Закону України «Про боротьбу із захворюванням на туберкульоз» (від 5.07.2001 року), пункт 14 Наказу Міністерства охорони здоров'я України від 25 травня 2000 року № 120, пункти 2.1 та 2.3 Інструкції, затвердженої Наказом Державного департаменту України з виконання покарань та Міністерства охорони здоров'я України від 15 листопада 2005 року № 186/607 «Про організацію антиретровірусної терапії хворих на ВІЛ-інфекцію/СНІД осіб, які тримаються в установах виконання покарань та слідчих ізоляторах», пункт 6.1 Протоколу, затвердженого Наказом Міністерства охорони здоров'я України від 28 січня 2005 року № 45 «Про затвердження протоколу надання медичної допомоги хворим на туберкульоз», Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 28 травня 2008 року № 276, Доповідь Уряду України за наслідками візиту до України Європейського комітету у запобіганні катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню (КЗК) з 9 по 21 жовтня 2005 року (СРТ/Inf (2007) 22).

Основні тези

«Суд повторює, що перелік винятків із права на свободу і недоторканість, закріпленого у параграфі 1 статті 5 Конвенції, є вичерпним і лише вузьке тлумачення цих винятків відповідає цілям вказаного положення, а саме – гарантувати, що нікого не буде свавільно позбавлено свободи.

У зв'язку з цим Суд зазначає, що сама лише відсутність протоколу затримання має вважатися серйозним недоліком, оскільки усталена позиція Суду полягає в тому, що невизнане тримання особи під вартою є повним запереченням фундаментально важливих гарантій, що містяться у статті 5 Конвенції, та являє собою найбільш серйозне порушення зазначеного положення. Відсутність фіксації такої інформації, як дата, час та місце затримання, ім'я затриманого, підстави для затримання та ім'я особи, яка здійснила затримання, повинні розглядатися як недотримання вимоги щодо законності та невідповідність самій меті статті 5 Конвенції.

У цій справі із наявних доказів випливає, що заявника було затримано невдовзі після 19 год. 3 липня 2009 року. Того ж дня пізно ввечері у нього також було відібрано пояснення працівниками міліції. Проте його затримання було зафіксовано документально лише о 14 год. 4 липня 2009 року після порушення у цей день кримінальної справи щодо нього.

Тому Суд доходить висновку, що заявника було затримано 3 липня 2009 року без будь-яких рішень з цього приводу і він без відповідного процесуального документування перебував під вартою до наступного дня» (§§ 164–167).

Дивись також:

Белоусов проти України, № 4494/07, 7 листопада 2013 року – с. 281

Гриненко проти України, № 33627/06, 15 лютого 2012 року – с. 253

Котій проти України, № 28718/09, 5 березня 2015 року – с. 248

Нечипорук і Йонкало проти України, № 42310/04, 21 квітня 2011 року – с. 216

Гавула проти України, № 52652/07, 16 травня 2013 року

Коваль та інші проти України, № 22429/05, 15 листопада 2012 року

Лопатін і Медведський проти України, № 278/03; 6222/03, 20 травня 2010 року

Смолік проти України, № 11778/05, 19 січня 2012 року

1.2. Неправомірне використання адміністративного затримання Нечипорук і Йонкало проти України, № 42310/04, 21 квітня 2011 року

Факти

Заявника затримали 20 травня 2004 року та привезли до Південно-західного відділку міліції міста Хмельницький. Його обшукали та знайшли в кишені пакет із речовиною зеленого кольору. Зі слів першого заявника, цей пакетик йому підкинули працівники міліції. Того ж дня о 21:45 його затримали в адміністративному порядку за підозрою у незаконному зберіганні наркотичних засобів. Родичів не повідомили про його місцезнаходження. У ніч з 20 на 21 травня працівники міліції застосовували до нього катування з метою отримання зізнання у вчиненні вбивства: йому закували руки, підвісили його на металевій перекладині між столами, підключили електричний генератор до тіла та час від часу закривали рот диванною подушкою.

Уранці перший заявник знепритомнів, а коли прийшов до тями, то його продовжували бити до 20:00, одягнувши на нього бронезилет та закривши голову подушкою. У сусідньому кабінеті допитували його дружину. Міліціонери пригрозили, що вона може не витримати допиту, і тоді він зробив своє перше зізнання.

21 травня о 22:00 першого заявника помістили до Ізолятору тимчасового тримання міста Хмельницька. Того ж дня його привезли на допит до прокуратури, де він заявив про неправомірні дії міліціонерів.

22 травня 2004 року судово-медична експертиза встановила, що вилучена у нього речовина не є наркотичною. 23 травня першого заявника звільнили, але одразу затримали в межах кримінального розслідування. Наступного дня його оглянув судово-медичний експерт, встановивши у нього на тілі низку ушкоджень. У заявника не було адвоката з 20 по 24 травня. А 26 травня першого заявника за рішенням суду взяли під варту. Перший заявник та його родичі продовжували скаржитися до прокуратури. Однак 18 червня їм було відмовлено у порушенні кримінальної справи відносно міліціонерів. Заявник оскаржив це рішення. 22 червня першого заявника перевели до Хмельницького слідчого ізолятору. Заявника виправдали 5 травня 2005 року, зазначивши, що його зізнання було отримано із застосуванням сили, та скасувавши постанову прокуратури про відмову в порушенні кримінальної справи щодо міліціонерів. За скаргою потерпілих вирок було скасовано, а справу направлено на новий судовий розгляд.

Першого заявника взяли під варту. Цього разу, 31 серпня 2007 року, його було визнано винуватим з призначенням покарання у вигляді 15 років позбавлення волі. Вирок було залишено без змін 28 серпня 2008 року Верховним Судом України. Скарга на неправомірні дії міліціонерів була визнана судом необґрунтованою.

Норми національного законодавства

статті 28, 29, 59, 63 Конституції України, статті 115, 121, 187, 263, 371 Кримінального кодексу України, статті 44, 263 Кодексу України про адміністративні правопорушення, статті 4, 94, 23-2, 45, 97, 155, 370, 236-1, 244 Кримінально-процесуального кодексу України, стаття 248-1 Цивільно-процесуального кодексу України, статті 1, 2 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду».

Основні тези

«Мета затримання для допиту полягає в сприянні розслідуванню злочину через підтвердження або спростування підозр, які стали підставою для затримання. Однак, вимога, що підозра має ґрунтуватись на обґрунтованих підставах, є значною частиною гарантії недопущення свавільного затримання і тримання під вартою. До того ж

за відсутності обґрунтованої підозри особа не може бути за жодних обставин затримана або взята під варту з метою примушення її зізнатися у злочині, свідчити проти інших осіб або з метою отримання від неї фактів чи інформації, які можуть служити підставою для обґрунтованої підозри.

Суд також наголошує, що невизнане затримання особи свідчить про абсолютне ігнорування принципово важливих гарантій статті 5 Конвенції і виявляє грубе порушення цієї статті. Відсутність таких відомостей, як дата, час і місце затримання особи, її ім'я, підстави для затримання та ім'я особи, яка здійснює затримання, має вважатися такою, що суперечить вимозі законності і самій меті статті 5 Конвенції» (§§ 175–176).

«Що стосується подальшого триденного затримання заявника (20-23 травня 2004 року), задокументованого міліцією як затримання на підставі підозри у вчиненні ним адміністративного правопорушення, то Суд зазначає, що протягом цього періоду із заявником поведилися як із підозрюваним у кримінальній справі стосовно вбивства пані І. Так, у зв'язку з цим убивством слідчий допитував заявника, який після цього зізнався у вчиненні злочину, міліція провела обшуки за місцем реєстрації та фактичним місцем проживання заявника (див. параграфи 35-38 вище). Дивлячись за зовнішнім втіленням чи використаними формулюваннями та концентруючись на реальності ситуації, Суд визнає, що адміністративне затримання заявника було насправді частиною тримання його під вартою, про яке йдеться в параграфі 1(с) статті 5, як підозрюваного у кримінальній справі про вбивство, але без забезпечення його процесуальних прав як підозрюваного, зокрема, його права на захист. У згаданій справі «Доронін проти України» (п. 56) Суд визнав, що така поведінка органів влади суперечить принципу юридичної визначеності, є свавільною і несумісною з принципом верховенства права. Цей висновок видається ще більш актуальним у справі, яка розглядається, оскільки на відміну від справи Дороніна у цій справі не було судового рішення стосовно адміністративного затримання заявника, а підозра у вчиненні ним правопорушення у сфері обігу наркотичних засобів навіть формально 22 травня 2004 року втратила підставу, тим часом як заявник провів ще один день як затриманий в адміністративному порядку.

Суд також зауважує, що з 23 до 26 травня 2004 року заявник був затриманий за рішенням слідчого у зв'язку з підозрою у вчиненні вбивства і розбійного нападу (див. параграфи 39-40 вище). Основне питання, стосовно якого сторони не погоджуються, полягає в тому, чи відповідає затримання заявника протягом цього періоду вимогам національного законодавства» (§§ 178-179).

«Суд зазначає, що згідно із законодавством України позбавлення свободи без вмотивованого рішення суду можливе лише в обмеженій кількості достатньо чітко визначених випадків. Так, стаття 29 Конституції дозволяє застосування такого заходу максимум протягом трьох діб і лише у випадку нагальної необхідності запобігти злочинові чи перепинити його. Згідно зі статтями 106 і 115 Кримінально-процесуального кодексу слідчий може затримати особу, якщо її застали під час вчинення злочину, якщо очевидці чи потерпілі вказали на неї, що саме вона вчинила злочин, або якщо на ній чи на її одязі виявлено явні сліди злочину. Беручи до уваги те, що в цій справі протокол затримання заявника містив заздалегідь вдруковане стандартне формулювання і не містив жодної із законодавчо передбачених підстав затримання, а також відмічаючи те, що на той час заявника було формально затримано як підозрюваного у вчиненні злочину і його вже було ув'язнено без судового контролю протягом трьох діб, Суд визнає, що його позбавлення свободи слідчим з 23 до 26 травня 2004 року становило порушення національних юридичних гарантій, а отже, було незаконним у значенні Конвенції» (§ 181).

«Стосовно справи, що розглядається, Суд зазначає, що 18 грудня 2006 року Хмельницький міськрайонний суд вирішив змінити обраний заявнику запобіжний захід з підписки про невиїзд на взяття під варту, мотивуючи

це такими підставами: тяжкість обвинувачень, ризик ухилення заявника від слідства і ризик впливу на свідків (див. параграф 98 вище). Жодна з цих підстав не видається належною. Тяжкість обвинувачень суттєво не змінилася, оскільки 30 листопада 2006 року відбулася лише перекваліфікація дій, у вчиненні яких підозрювали заявника, тим часом як жодних нових фактів чи обставин не було виявлено. Що стосується ризику ухилення від слідства, то ані прокурор, ані суди не навели прикладів поведінки заявника під час його перебування на підписці про невиїзд, яка могла б свідчити про існування такого ризику. Нарешті, стверджувані побоювання свідків за свою безпеку, як видно з матеріалів справи, виникли лише через відчуття, що за ними хтось стежить, і не ґрунтувалися на доказах причетності до цього заявника. З іншого боку, суди не дослідили доводи заявника на користь його звільнення під час провадження – такі, як поганий стан здоров'я або сімейні та особисті обставини, хоча всі ці доводи були підтверджені документально» (§ 197).

«Щодо справи, яка розглядається, Суд уже визнав, коли розглядав скарги заявника за параграфом 1 статті 5 Конвенції, що на час затримання 20 травня 2004 року стосовно нього не було чітко заявленої підозри, і що з ним поводитися як із підозрюваним у справі про вбивство, незважаючи на те, що формально його було затримано за підозрою у вчиненні адміністративного правопорушення. Крім того, Суд зауважує, що в протоколі про адміністративне затримання як підставу затримання заявника було зазначено лише посилання на законодавче положення і ніщо не свідчить про те, що більш повна інформація була надана заявникові усно.

Із цих обставин не видно, в який спосіб заявник міг дізнатися про фактичні та юридичні підстави затримання. Навпаки, він мав перебувати у стані невизначеності і збентеження щодо позбавлення його свободи 20 травня 2004 року» (§§ 209-210).

«У справі, що розглядається, Суд, з огляду на свої висновки в параграфах 177-179 і 182 вище, вважає, що затримання заявника у значенні параграфа 1 (с) статті 5 Конвенції почалось з 20 травня 2004 року і здійснювалося без судового контролю до 26 травня 2004 року. Об'єктивного обґрунтування цієї затримки немає. До того ж Суд встановив, що протягом цього періоду затримання заявника здійснювалося в незаконний і свавільний спосіб і що під час перебування у відділі міліції він зазнав серйозного поганого поводження. Цьому міг би запобігти негайний судовий контроль, але такого контролю не було протягом шести днів, які Суд вважає неприйнятно тривалим періодом» (§ 215).

«Щодо першого періоду, стосовно якого подана скарга (з 20 травня 2004 року до 5 травня 2005 року), у своїх постановках від 26 травня і 20 липня 2004 року Хмельницький міськрайонний суд обґрунтовував продовжуване тримання заявника під вартою загальним і абстрактним посиланням на тяжкість висунутих проти нього обвинувачень та пов'язаний із цим ризик його ухилення від слідства або перешкоджання слідству в разі його звільнення. Водночас суд не брав до уваги інформацію про особистість заявника та інші конкретні факти його ситуації, які могли б підтвердити або навпаки розвіяти ці побоювання» (§ 223).

«Суд зазначає, що дійсно на цьому етапі провадження судовий розгляд питання тримання заявника під вартою (що вважається досудовим триманням до винесення судом рішення по суті справи) залежав від графіка судових засідань у справі, оскільки Кримінально-процесуальний кодекс не відрізняє заяву про звільнення з-під варті від будь-яких інших заяв, які розглядаються під час судових засідань судом першої інстанції. Суд уже досліджував це питання в кількох інших справах проти України і визнав, що йдеться про проблему, яка має усталений характер у зв'язку з відсутністю чітких і передбачуваних положень, що встановлювали б процедуру на етапі судового розгляду, яка відповідала б вимогам параграфа 4 статті 5 Конвенції» (§ 248).

Дивись також:

Доронін проти України, № 16505/02, 19 лютого 2009 року

Квашко проти України, № 40939/05, 26 вересня 2013 року

Лівада проти України, № 21262/06, 26 червня 2014 року

Олексій Михайлович Захаркін проти України, № 1727/04, 24 червня 2010 року

Рудніченко проти України, № 2775/07, 11 липня 2013 року

Савін проти України, № 34725/08, 16 лютого 2012 року

1.3. Тримання під вартою після рішення про звільнення

Кац та інші проти України, № 29971/04, 18 грудня 2008 року

Факти

21 січня 2004 року дочку заявників, Ольгу Біляк, оглянув начальник медичного відділення управління Державного департаменту виконання покарань та встановив їй діагноз: «можливо, СНІД, гострий бронхіт, наркотична залежність та анемія». 29 січня 2004 року слідчий виніс постанову про звільнення дочки заявників з-під варти, однак вона продовжувала триматися під вартою. Уранці 1 лютого 2004 року о 9:15 її відвідав лікар, надавши їй знеболювальне та протиспазматичні ліки. Ольга Біляк померла того ж дня о 9:55 ранку. На фотографіях, що є у матеріалах справи, видно, що вона була в стані крайнього виснаження. Відповідно до протоколу розтину трупа від 25 березня 2004 року дочка заявників померла від пов'язаної із ВІЛ запущеної гнійної пневмонії.

30 квітня 2004 року було відмовлено у порушенні кримінальної справи у зв'язку з відсутності халатності та насильства у цій справі. Прокурор міста Києва 8 червня 2004 року відхилив скаргу заявників щодо необхідності скасування постанови слідчого. Шевченківський районний суд міста Києва 30 квітня того ж року скасував рішення прокурора та направив справу на додаткове розслідування, призначивши повторний розтин трупа. Декілька разів виносилися слідчим відмовні постанови у цій справі, які скасовувалися судом та справа направлялася на додаткове розслідування.

Заявники подали цивільний позов 21 липня 2004 року до Київського слідчого ізолятора про відшкодування моральної шкоди. Позов задовольнили частково, присудивши заявникам відшкодування моральної шкоди в розмірі 20 000 гривень. Сторони подали апеляції на це рішення. Апеляційний суд 24 травня 2007 року скасував рішення суду першої інстанції у зв'язку з тим, що суд першої інстанції не встановив медичних працівників, що обстежували та лікували дочку заявників, направивши справу на новий судовий розгляд. На момент винесення цього рішення Суду розслідування ще продовжувалося.

Норми національного законодавства

статті 27, 28, 55, 56 Конституції України, статті 4, 94, 165-1, 236-1, 236-2 Кримінально-процесуального кодексу України 1960 року, стаття 201 Цивільно-процесуального кодексу України, стаття 20 Закону України «Про попереднє ув'язнення» 1993 року, п. 6.1.3 Порядку медико-санітарного забезпечення осіб, які утримуються в слідчих ізоляторах та виправно-трудових установах Державного департаменту України з питань виконання покарань, затверджений наказом № 3/6 від 18 січня 2000 року Державного департаменту України з питань виконання покарань та Міністерства охорони здоров'я України.

Основні тези

«Заявники стверджували, що рішення від 29 січня 2004 року про звільнення Ольги Біляк з-під варти не виконувалося протягом трьох днів. Таку затримку не можна було виправдати необхідністю виконання певних адміністративних формальностей, і тому тримання її під вартою було незаконним у значенні параграфа 1 статті 5 Конвенції.

Уряд повторював, що через відсутність остаточного рішення в цивільній справі заявників Уряд не може подати свої міркування стосовно того, було чи ні порушення права на свободу. Суд повторює, що слово «законний» та словосполучення «відповідно до процедури, встановленої законом», які містяться в параграфі 1 статті 5, по суті, відсилають до національного законодавства і встановлюють обов'язок забезпечувати дотримання матеріально-правових та процесуальних норм такого законодавства. Однак «законність» тримання під вартою з погляду національного закону не завжди є вирішальним фактором. На додачу до цього, Суд має переконатися, що тримання під вартою протягом періоду, який розглядається, відповідало меті параграфа 1 статті 5 Конвенції, який не дозволяє безпідставно позбавляти особу свободи.

Суд зауважує, що стаття 165-1 Кримінально-процесуального кодексу передбачає, що особу, яка утримується під вартою, має бути негайно повідомлено про те, що винесено рішення про її звільнення з-під варти. Стаття 20 Закону «Про попереднє ув'язнення» передбачає, що адміністрація місця попереднього ув'язнення зобов'язана негайно звільнити ув'язненого після отримання нею відповідного рішення. Не заперечується той факт, що жодне із згаданих вище положень не було виконано в цій справі.

Тому Суд дійшов висновку, що тримання Ольги Біляк під вартою з 29 січня до 1 лютого 2004 року не було законним у значенні підпункту «с» параграфа 1 статті 5» (§§ 138-142).

Дивись також:

Руслан Яковенко проти України, № 5425/11, 4 червня 2015 року – с. 231

Мокалал проти України, № 19246/10, 10 листопада 2011 року

Ошурко проти України, № 33108/05, 8 вересня 2011 року

1.4. Тримання під вартою без будь-якого рішення

Микола Кучеренко проти України, № 16447/04, 19 лютого 2009 року

Факти

29 квітня 2002 року щодо заявника порушено кримінальну справу за фактом незаконного продажу наркотиків.

2 травня 2002 року Овідіопольський районний суд Одеської області відхилив подання слідчого про застосування до заявника запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою і продовжив строк арешту заявника загалом до 10 днів.

8 травня 2002 року щодо заявника обрано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою з огляду на тяжкість злочину, ймовірність того, що, залишившись на волі, він продовжуватиме злочинну діяльність і переховуватиметься від слідства і суду. Надалі цей захід було продовжено до 29 липня 2002 року. Під час попереднього розгляду справи без участі сторони захисту суд розглянув скаргу заявника та постановив, що тримання заявника під вартою після 29 липня 2002 року було законним. За інформацією Уряду під час розгляду справи районний суд неодноразово розглядав клопотання заявника про звільнення з-під варти і залишив їх усі без задоволення

з огляду на пред'явлені обвинувачення у вчиненні тяжкого злочину та ризик того, що, залишившись на волі, заявник ухилятиметься від слідства і суду.

12 травня 2004 року суд визнав заявника винним і призначив покарання у вигляді позбавлення волі строком до шести років з урахуванням часу перебування заявника під вартою.

12 травня 2004 року суд виніс окремо ухвалу про незаконне адміністративне затримання від 27 травня 2002 року та повідомив Одеське обласне управління внутрішніх справ про виявлене порушення процесуального закону, вчинене працівниками міліції, і зобов'язав міліцію провести службову перевірку обставин затримання заявника.

Норми національного законодавства

статті 263, 267 Кодексу України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 року, статті 156, 165 Кримінально-процесуального кодексу від 28 грудня 1960 року.

Основні тези

«Суд зазначає, що у справі, яку він розглядає, протягом усього зазначеного періоду тримання заявника під вартою не існувало жодного судового рішення, яке б легалізувало таке тримання під вартою.

Далі Суд зауважує, що протягом періоду, про який ідеться, заявника спочатку тримали під вартою на тій підставі, що він ознайомлювався з матеріалами справи (з 29 липня до 17 вересня 2002 року), а потім (з 18 вересня 2002 року до 2 січня 2003 року) – з огляду на те, що він очікував віддання його до суду.

Раніше Суд уже визнав, що правова ситуація, коли обвинуваченого тримають під вартою протягом невідзначеного часу без відповідної судової санкції на продовження тримання його під вартою і лише на тій підставі, що він ознайомлюється з матеріалами справами, не сумісна з вимогами статті 5 Конвенції. Що стосується тримання підсудних під вартою виключно на підставі того, що матеріали справи направлено до суду першої інстанції, Суд уже розглядав таку практику в кількох справах і визнав, що вона становить порушення параграфу 1 статті 5 Конвенції. У рішеннях, ухвалених Судом у таких справах, зазначено, що практика тримання підсудних під вартою без конкретної юридичної підстави або за відсутності чітких положень, які б регулювали такі питання, внаслідок чого таких осіб можуть позбавляти свободи протягом необмеженого часу без відповідної санкції суду, несумісна з принципом юридичної визначеності та гарантією захисту від свавілля, які наскрізною ідеєю наповнюють усі положення Конвенції та принцип верховенства права.

Суд доходить висновку, що тримання заявника під вартою у період з 29 липня 2002 року до 2 січня 2003 року не відповідало вимогам параграфу 1 статті 5 Конвенції. Отже, мало місце порушення цього положення» (§§ 35-38).

Буряга проти України, № 27672/03, 15 липня 2010 року

Факти

19 березня 2001 року заявника затримали як підозрюваного у вчиненні злочину та взяли під варту до 14 травня 2001 року, а згодом – до 19 червня 2001 року відповідно. У задоволенні заяви про звільнення з-під варти було відмовлено.

МВС та суд відмовили заявнику у задоволенні скарг на незаконність тримання його під вартою після 19 червня 2001 року на тій підставі, що час ознайомлення обвинуваченого з матеріалами справи не повинен був братись до уваги. Апеляція задоволенню не підлягала.

Під час попереднього судового засідання заявника залишено під вартою без зазначення підстав та строку, на який продовжувався вказаний запобіжний захід.

Тричі суд відмовив у задоволенні скарг заявника про звільнення з-під варти на тих підставах, що заявник мав попередні судимості, вчинив тяжкий злочин, міг ухилитися від слідства і суду та міг перешкоджати здійсненню правосуддя.

8 вересня 2002 року прокуратура відмовила у задоволенні скарги з підстав того, що двомісячний строк тримання заявника під вартою завершився 20 серпня 2002 року, а до цього часу додаткове розслідування вже було закінчене.

26 травня 2003 року судом під час попереднього судового засідання повторно продовжено строк тримання заявника під вартою без зазначення підстав та строку для цього. На період додаткового розслідування залишено заявника під вартою. У задоволенні клопотання про звільнення відмовлено.

13 грудня 2004 року Котовський суд визнав заявника та декількох інших осіб винними у вчиненні низки злочинів; зокрема, заявника було визнано винним у вчиненні грабежу та призначено покарання у вигляді п'яти років позбавлення волі. Суд також відмовив у задоволенні скарги заявника про звільнення з-під варти.

9 червня 2005 року у клопотанні про звільнення з-під варти було відмовлено, оскільки заявнику вже було призначено покарання. Апеляція залишила без змін вирок суду першої інстанції.

18 березня 2006 року заявник відбув призначений йому строк покарання.

2 листопада 2006 року Верховний Суд України відхилив касаційну скаргу заявника як таку, що була подана поза встановленим строком.

Норми національного законодавства

статті 162, 165, 165-2, 236-3, 263, 273, 274, 345 Кримінально-процесуального кодексу України 1960 року.

Основні тези

«Суд зазначає, що згідно зі статтею 156 чинної на той час редакції Кримінально-процесуального кодексу України для законності тримання особи під вартою під час ознайомлення з матеріалами справи не вимагалось будь-якого формального рішення національного органу. Крім того, строки направлення та передання прокуратурою справи до суду та з суду до прокуратури часто також не охоплювались будь-яким формальним рішенням. У цій справі такий строк припадав на період між 19 червня 2001 року та 5 листопада 2001 року.

Суд зазначає, що відповідне національне законодавство регулює процесуальні заходи, що стосуються ознайомлення з матеріалами справи, процедури передання справи до суду та повернення справи на додаткове розслідування, але не наводить чітких правил щодо того, яким органом, на яких підставах та на який строк може бути продовжено тримання обвинуваченого під вартою (див. вищезазначене рішення у справі «Соловей та Зо-зуля проти України»). Суд неодноразово визнавав, що практика тримання обвинувачених під вартою без конкретних правових підстав або за відсутності чітких правил, що регулювали б їхнє становище, наслідком застосування якої може стати позбавлення особи свободи без дозволу суду на необмежений строк, є несумісною з принципами юридичної визначеності та захисту від свавілля, які червоною ниткою проходять через усю Конвенцію та принцип верховенства права» (§§ 59-60).

Чанєв проти України, № 46193/13, 9 жовтня 2014 року

Факти

28 листопада 2012 року заявника було затримано за підозрою у вбивстві. Надалі, 30 листопада 2012 року, слідчий суддя районного суду обрав заявникові запобіжний захід у вигляді тримання під вартою до 27 січня 2013 року, який згодом було продовжено до 27 лютого 2013 року.

27 лютого 2013 року прокуратура передала до суду обвинувальний акт та матеріали кримінальної справи.

28 лютого 2013 року захисник заявника звернувся до начальника СІЗО з клопотанням про негайне звільнення заявника з огляду на те, що призначений судом період тримання під вартою закінчився 27 лютого. Того ж дня захисник поскаржився до прокуратури на відмову звільнити заявника адміністрацією СІЗО, яка повідомила, що, оскільки в останню дату матеріали кримінальної справи щодо заявника було передано до суду першої інстанції, це не є порушенням прав та інтересів заявника.

14 березня 2013 року слідчий суддя відмовив у задоволенні клопотання про звільнення у зв'язку із закінченням строку, зазначивши, що в дату закінчення тримання заявника під вартою його кримінальну справу було передано до суду першої інстанції, який має два місяці для вирішення питання щодо продовження тримання заявника під вартою. Апеляція задоволенню не підлягала.

21 жовтня 2013 року заявника було визнано винним у вбивстві та призначено покарання у вигляді позбавлення волі строком на одинадцять років.

Норми національного законодавства

стаття 29 Конституції України, статті 197, 203, 206, 315, 331 Кримінально процесуального кодексу України 2012 року.

Основні тези

«Суд раніше вже розглядав низку недоліків щодо досудового тримання підозрюваних під вартою в Україні, які наведено у вищезазначеному рішенні у справі «Харченко проти України». Одним з таких проблемних питань була практика тримання осіб під вартою без жодного судового рішення протягом періоду після закінчення розслідування та до початку судового розгляду. Така практика, яка відповідно до практики Суду становить порушення параграфу 1 статті 5 Конвенції, була визнана такою, що має системний характер та походить з прогалини у законодавстві.

Обставини цієї справи відрізняються від попередніх справ проти України тим, що кримінальне провадження щодо заявника здійснювалось відповідно до нового Кримінального процесуального кодексу України, який набрав чинності 19 листопада 2012 року. Суд зазначає, що новий КПК було розроблено, серед іншого, для усунення недоліків законодавства, що лежать в основі системних порушень статті 5 Конвенції. Тому, незважаючи на чіткість своєї практики щодо незаконності тривалого тримання під вартою без жодного судового рішення, Суд змушений більш детально розглянути цю скаргу.

Суд зазначає, що за новим КПК вибір запобіжних заходів, що обираються у кримінальному провадженні, довірено двом різним судовим інстанціям – слідчому судді під час досудового розслідування та судді, який розглядає справу під час судового розгляду. Тому розподіл компетенцій між вищезазначеними особами чітко позначений моментом, коли розслідування закінчено, обвинувальний акт затверджено і кримінальну справу передано на розгляд суду. Уряд підтвердив цю позицію у своїх зауваженнях. Незважаючи на це, після передачі справи на розгляд суду слідчий суддя може перевіряти підстави позбавлення обвинуваченого свободи.

У цій справі запобіжний захід у вигляді тримання заявника під вартою під час досудового слідства до 27 лютого 2013 року було обрано слідчим суддею. У той день кримінальну справу щодо заявника було передано до суду першої інстанції, який прийняв до своєї юрисдикції справу та повноваження щодо обрання заявникові запобіжних заходів. Проте суд першої інстанції протягом близько півтора місяця (з 27 лютого по 15 квітня 2013 року) не розглядав питання щодо продовження тримання заявника під вартою, а заявник залишався під вартою, хоча статтею 203 КПК чітко передбачено, що всі ухвали про застосування запобіжного заходу втрачають чинність одразу після закінчення строку їхньої дії. Усі скарги заявника щодо незаконності досудового тримання його під вартою без судового рішення та його клопотання про звільнення було залишено без задоволення на тій підставі, що тримання його під вартою здійснювалося відповідно до закону. Зокрема, слідчий суддя залишив скаргу заявника без задоволення, стверджуючи, що в суду першої інстанції було два місяці для вирішення питання щодо продовження тримання його під вартою відповідно до частини 3 статті 331 КПК. Отже, національні органи влади вважали, що порушення права заявника на свободу не було, незважаючи на той явний факт, що його тримали під вартою протягом півтора місяця без жодного судового рішення. До того ж вони посилалися на положення КПК як на такі, що допускають існування такої ситуації.

Щодо цього питання Суд із занепокоєнням зазначає, що новий Кримінальний процесуальний кодекс України, на відміну від звіту Уряду Комітетові міністрів, чітко та точно не врегульовує питання щодо тримання особи під вартою у період після закінчення досудового розслідування та до початку судового розгляду. Отже, частиною 3 статті 331 КПК передбачено, що суд першої інстанції має двомісячний строк для вирішення питання щодо продовження тримання обвинуваченого під вартою, навіть якщо вже закінчився строк дії попередньої ухвали про тримання під вартою, постановленої слідчим суддею, як це мало місце у цій справі» (§§ 26–30).

«Суд зазначив, що постійно констатує «порушення підпункту «с» параграфу 1 статті 5 Конвенції щодо періодів, протягом яких тримання під вартою здійснювалося без відповідного судового рішення, особливо протягом періоду після закінчення слідства та до початку судового розгляду». Вважалось, що проблема походить з прогалини у законодавстві, і державі-відповідачу було запропоновано вжити невідкладних заходів для приведення її законодавства та практики у відповідність з висновками Суду щодо статті 5 Конвенції. Як показує ця справа, нове законодавство містить аналогічний недолік і стосовно нового Кримінального процесуального кодексу України було виявлено таке ж порушення...» (§ 34).

Дивись також:

- Анатолій Руденко проти України, № 50264/08, 17 квітня 2014 року – с. 265
- Темченко проти України, № 30579/10, 16 липня 2015 року – с. 288
- Фельдман проти України, №№ 76556/01 та 38779/04, 8 квітня 2010 року – с. 228
- Руденко проти України, № 5797/05, 25 листопада 2010 року – с. 295
- Орловський проти України, № 12222/09, 2 квітня 2015 року – с. 285
- Іззетов проти України, № 23136/04, 15 вересня 2011 року
- Білий проти України, № 14475/03, 21 жовтня 2010 року
- Галь проти України, № 6759/11, 16 квітня 2015 року
- Доронін проти України, № 16505/02, 19 лютого 2009 року
- Єлоєв проти України, № 17283/02, 6 листопада 2008 року

Знайкін проти України, № 37538/05, 7 жовтня 2010 року
Клішин проти України, № 30671/04, 23 лютого 2012 року
Кондратьєв проти України, № 5203/09, 15 грудня 2011 року
Кравченко проти України, № 49122/07, 23 лютого 2012 року
Куц проти України, № 53865/11, 3 грудня 2015 року
Луценко проти України, № 37645/10, 5 квітня 2012 року
Мустафаєв проти України, № 36433/05, 13 жовтня 2011 року
Панкратьєв проти України, № 49900/11, 11 грудня 2014 року
Паскал проти України, № 24652/04, 15 вересня 2011 року
Петухов проти України, № 43374/02, 21 жовтня 2010 року
Самойлович проти України, № 28969/04, 16 травня 2013 року
Свершов проти України, № 35231/02, 27 листопада 2008 року
Соловей і Зозуля проти України, №№ 40774/02 та 4048/03, 27 листопада 2008 року
Таран проти України, № 31898/06, 17 жовтня 2013 року
Харченко проти України, 40107/02, 10 лютого 2011 року
Цигоній проти України, № 19213/04, 24 листопада 2011 року

1.5. Відсутність у рішенні обґрунтування та визначеного строку тримання під вартою Вітрук проти України, № 26127/03, 16 вересня 2010 року

Факти

10 травня 1999 року щодо заявника та двох інших осіб було порушено кримінальну справу. 13 травня 1999 року заявника затримали. За твердженнями заявника, працівники міліції сильно били його протягом кількох годин, примушуючи зізнатися у вчиненні вбивства, згодом його оглянув судово-медичний експерт, який не встановив причинного зв'язку між цими фактами, заявником подано скаргу щодо жорстокого поводження, у порушенні кримінальної справи було відмовлено.

16 травня 1999 року прокурор Ватутінського району м. Києва дав санкцію на тримання заявника під вартою у зв'язку з тим, що він підозрювався у вчиненні тяжкого злочину та існував ризик того, що заявник може переховуватися від слідства і суду та перешкоджати встановленню істини у справі. 9 липня та 7 вересня 1999 року військовий прокурор Центрального регіону продовжував строк тримання заявника під вартою до чотирьох і шести місяців відповідно. У задоволенні клопотань про зміну запобіжного заходу щодо заявника було відмовлено.

31 жовтня 2000 року Київський міський суд визнав заявника винним у вчиненні вбивства та призначив йому покарання у вигляді позбавлення волі строком на 15 років. Суд розглянув скарги заявника щодо жорстокого поводження та визнав їх необґрунтованими через те, що наданий заявником виклад подій не відповідав висновкам судово-медичної експертизи від 14 березня 1999 року.

Надалі справа неодноразово поверталася на додаткове розслідування та переглядалась судами вищих інстанцій з продовженням строків тримання заявника під вартою у зв'язку з тим, що він вчинив тяжкий злочин і був ризик того, що заявник може переховуватися від слідства і суду та заважати слідству.

26 березня 2002 року Шевченківський районний суд м. Києва відмовив у задоволенні скарги заявника до СІЗО № 13 щодо не звільнення його після спливу визначеного судом дев'ятимісячного строку тримання його під вартою. 4 липня 2002 року апеляційний суд скасував рішення від 26 березня 2002 року та закрив провадження у справі, оскільки оскаржувані дії повинні були розглядатися в порядку кримінального, а не цивільного провадження. 24 грудня 2002 року Верховний Суд України залишив рішення апеляційного суду без змін.

10 квітня 2002 року Апеляційний суд м. Києва повторно вирішив повернути справу на додаткове розслідування та залишив запобіжний захід у вигляді тримання заявника під вартою без змін. Апеляція задоволенню не підлягала. 15 липня 2002 року прокурор району продовжив строк досудового слідства на один місяць. У цьому рішенні було зазначено, що строк тримання обвинуваченого під вартою не повинен перевищувати двох місяців і повинен відраховуватися від дати надходження матеріалів справи до прокуратури. 25 березня, 10 квітня, 26 червня і 21 жовтня 2003 року Апеляційний суд м. Києва, в якому відбувався розгляд справи, відмовляв у задоволенні клопотань заявника про звільнення, посилаючись водночас на тяжкість висунутих щодо нього обвинувачень і відсутність підстав для зміни запобіжного заходу.

6 листопада 2003 року, 15 квітня 2004 року Апеляційний суд м. Києва та Верховний Суд України повертали справу на додаткове розслідування зі збереженням запобіжного заходу щодо заявника у виді тримання під вартою.

21 липня 2004 року заявника було звільнено прокурором під підписку про невиїзд у зв'язку з відсутністю підстав надалі тримати заявника під вартою і вважати, що він може ухилитися від слідства та суду чи перешкоджати подальшому слідству.

У період з 11 жовтня 2006 року по 27 серпня 2007 року провадження у справі неодноразово зупинялось та поновлювалось. 11 вересня 2007 року прокуратура Деснянського району м. Києва зупинила провадження у справі у зв'язку з неможливістю встановити місце перебування підозрюваного пана Н.

Норми національного законодавства

статті 162, 165, 165-2, 236-3, 263, 273, 274, 345 Кримінально-процесуального кодексу України 1960 року.

Основні тези

«Суд зазначає, що згідно зі статтею 242 Кримінально-процесуального кодексу України під час віддання обвинуваченого до суду національний суд повинен з'ясувати, чи правильно обрано запобіжний захід щодо обвинуваченого. Мотивувати рішення суд повинен лише у випадку необхідності змінити запобіжний захід (стаття 244 КПК України). Із цих положень не випливає, що суд повинен мотивувати рішення про продовження тримання обвинуваченого під вартою або встановлювати будь-який строк під час залишення запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою без змін.

Суд вважає, що відсутність чітко сформульованих положень, які б визначали, чи можливо належним чином продовжити (якщо так, то за яких умов) застосування на стадії судового розгляду справи запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, обраного на визначений період на стадії досудового слідства, не відповідає критерію «передбачуваності закону» для цілей параграфу 1 статті 5 Конвенції.

Суд зауважує, що незважаючи на те, що 10 травня 2000 року, 17 травня 2001 року, 10 квітня та 16 грудня 2002 року і 6 листопада 2003 року національні суди залишали запобіжний захід щодо заявника без змін, вони

не встановлювали строк такого тримання та іноді не наводили підстав для ухвалення таких рішень. Через це заявник залишався у стані невизначеності щодо підстав, на яких його тримали під вартою. У цьому зв'язку Суд повторює, що відсутність будь-яких підстав у судових рішеннях, якими санкціонується тримання особи під вартою протягом тривалого часу, не відповідає принципів захисту від свавілля, встановленому пунктом 1 статті 5 Конвенції. З огляду на ці обставини Суд вважає, що вищезгадані рішення не забезпечили заявнику належного захисту від свавілля, який є невід'ємним складником «законності» тримання під вартою у значенні параграфа 1 статті 5 Конвенції, і тому тримання його під вартою на підставі рішень судів так само не відповідає підпункту «с» параграфа 1 статті 5 Конвенції» (§§ 80-82).

Дивись також:

- Анатолій Руденко проти України, № 50264/08, 17 квітня 2014 року – с. 216
- Буряга проти України, № 27672/03, 15 липня 2010 року – с. 221
- Нечипорук і Йонкало проти України, № 42310/04, 21 квітня 2011 року – с. 216
- Темченко проти України, № 30579/10, 16 липня 2015 року – с. 288
- Фельдман проти України, №№ 76556/01 та 38779/04, 8 квітня 2010 року – с. 228
- Ярошовець та інші проти України, №№ 74820/10, 71/11, 76/11, 83/11 та 332/11, 3 грудня 2015 року – с. 232
- Руденко проти України, № 5797/05, 25 листопада 2010 року – с. 265
- Іззетов проти України, № 23136/04, 15 вересня 2011 року – с. 64
- Білий проти України, № 14475/03, 21 жовтня 2010 року
- Воляник проти України, № 7554/10, 2 жовтня 2014 року
- Гаважук проти України, № 17650/02, 18 лютого 2010 року
- Галь проти України, № 6759/11, 16 квітня 2015 року
- Герашенко проти України, № 20602/05, 7 листопада 2013 року
- Гудзь проти України, № 25032/11, 22 жовтня 2015 року
- Доронін проти України, № 16505/02, 19 лютого 2009 року
- Єлоєв проти України, № 17283/02, 6 листопада 2008 року
- Знайкін проти України, № 37538/05, 7 жовтня 2010 року
- Кравченко проти України, № 49122/07, 23 лютого 2012 року
- Куц проти України, № 53865/11, 3 грудня 2015 року
- Луценко проти України, № 37645/10, 5 квітня 2012 року
- Мустафаєв проти України, № 36433/05, 13 жовтня 2011 року
- Панкратьев проти України, № 49900/11, 11 грудня 2014 року
- Паскал проти України, № 24652/04, 15 вересня 2011 року
- Самойлович проти України, № 28969/04, 16 травня 2013 року
- Соловей і Зозуля проти України, №№ 40774/02 та 4048/03, 27 листопада 2008 року
- Третьяков проти України, № 16698/05, 29 вересня 2011 року
- Харченко проти України, 40107/02, 10 лютого 2011 року
- Цигоній проти України, № 19213/04, 24 листопада 2011 року
- Олейнікова проти України, № 11930/09, 20 грудня 2011 року

1.6. Тримання під вартою на підставі рішення прокурора Фельдман проти України, №№ 76556/01 та 38779/04, 8 квітня 2010 року

Факти

13 березня 2000 року заявника було затримано та поміщено спочатку до ІТТ та згодом до СІЗО за обвинуваченням у зловживанні службовим становищем, що спричинило тяжкі наслідки, та ухиленні від сплати податків. 21 серпня 2000 року заявнику було пред'явлено обвинувачення в ухиленні від сплати податків, зловживанні службовим становищем, розкраданні колективного майна, а також хабарництві.

У квітні 2001 року на веб-сайті «Радіо Свобода» було розміщено записи розмов, які, як стверджувалося, відбувалися між Президентом України Л. Кучмою та Головою Державної податкової адміністрації паном М. А., записи було надано п. Мельниченком, який стверджував, що зробив їх, використовуючи цифровий диктофон, поміщений під диван у кабінеті Президента України. Відповідно до цих записів, хід кримінального провадження у справі заявника, а також діяльність його адвокатів ретельно відслідковувались. Крім того, було досягнуто домовленості забезпечити засудження заявника шляхом зміни територіальної підсудності справи, передавши її на розгляд до судів, де у заявника не було зв'язків і він не міг втручатися у провадження.

5 листопада 2001 року заступник Генерального прокурора України направив справу до Верховного Суду України, який зі свого боку направив справу до Луганського Апеляційного суду, який направив її до Артемівського місцевого суду м. Луганська для розгляду по суті.

6 лютого 2002 року суд задовольнив клопотання прокурора про заборону заявнику та його адвокатам подавати клопотання.

8 квітня 2002 року головуючий суддя перервав захисну промову адвоката Ф., яка тривала з 22 березня 2002 року протягом семи засідань поспіль, і заборонив її продовжувати та 9 квітня 2002 року позбавив трьох інших адвокатів можливості виступити із захисними промовами.

17 квітня 2002 року суд перервав заявника і заборонив йому закінчувати свій виступ з підстав того, що його промова проголошувалась протягом шести засідань поспіль.

19 квітня 2002 року Артемівський суд визнав заявника винним в ухиленні від сплати податків та привласненні майна шляхом зловживання службовим становищем і призначив йому покарання у вигляді дев'яти років позбавлення волі.

4 вересня 2002 року апеляційний суд вніс незначні зміни до вироку та не встановив жодних процесуальних порушень у розгляді справи судом першої інстанції. В окремій ухвалі суд зазначив, що адвокати заявника порушили правила адвокатської етики.

10 березня 2004 року Верховний Суд України виправдав заявника в частині обвинувачення в ухиленні від сплати податків, але залишив без змін вирок у частині визнання заявника винним у привласненні майна шляхом зловживання службовим становищем та пом'якшив покарання заявника до п'яти років позбавлення волі.

Надалі Верховний Суд України встановив, що суди нижчих інстанцій не вирішили, за яких підстав заявник мав залишатися під вартою після закінчення відповідного строку затримання, санкціонованого прокурорами.

21 серпня 2001 року Печерський суд задовольнив клопотання заявника про звільнення з-під варті, встановивши, що, оскільки досудове слідство було поновлено 12 липня 2001 року, строк тримання заявника під вартою мав бути продовжений Верховним Судом України, оскільки слідчі органи не вимагали такого продовження, по-

дальше тримання заявника під вартою було незаконним, а заявник мав бути негайно звільнений з-під варти. 22 серпня 2001 року заявник, який залишав СІЗО, був знову затриманий за рішенням слідчого, ухваленим у контексті розслідування іншої кримінальної справи, та за рішенням суду і мав триматися під вартою до 2 вересня 2001 року.

19 вересня 2001 року Шевченківський суд визнав затримання незаконним, однак відмовив у задоволенні вимоги про звільнення з-під варти у зв'язку з непідвідомчістю. Апеляційний суд скасував це рішення.

26 вересня 2001 року Суд визнав незаконним тримання заявника під вартою з 31 серпня 2001 року у зв'язку з відсутністю рішення суду про таке тримання та зобов'язав СІЗО негайно звільнити заявника, але рішення суду не було виконано у зв'язку з оскарженням, 17 березня 2005 року Верховний Суд України залишив без змін це рішення. Водночас після винесення рішення Печерського суду від 27 вересня 2001 року про негайне звільнення заявника з-під варти заступник Генерального прокурора України звернувся до Державного департаменту з питань виконання покарань з приписом про усунення порушень закону, вимагаючи не звільняти заявника з-під варти на підставі рішення Печерського суду, оскільки воно було незаконним. Того ж дня вже Шевченківський суд продовжив строк тримання заявника під вартою до 7 жовтня 2001 року. Клопотання про звільнення заявника з-під варти задоволенню не підлягали.

Норми національного законодавства

статті 1, 2 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду» від 1 грудня 1994 року, статті 37, 38, 120, 156 Кримінально-процесуального кодексу 1960 року.

Основні тези

«Повертаючись до даної справи, Суд зазначає, що строк тримання заявника під вартою під час досудового слідства може бути розділено на три періоди.

Перший період, протягом якого тримання заявника під вартою санкціонувалось прокурорами, тривав з 13 березня 2000 року – дня затримання заявника, до 13 березня 2001 року, коли закінчився строк його тримання під вартою, востаннє санкціонованого прокурором. Суд зазначає, що протягом зазначених періодів не було винесено жодного рішення суду щодо продовження строку тримання заявника під вартою. Постанови про продовження строку тримання заявника під вартою санкціонувались прокурорами, які були стороною у провадженні та в принципі не могли вважатися «посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу».

Другий період, який тривав з 14 березня 2001 року до 12 грудня 2001 року, не покривався жодним рішенням про тримання заявника під вартою. Суд зазначає, що відповідно до чинної на той час статті 156 Кримінально-процесуального кодексу винесення рішення щодо тримання особи під вартою протягом періоду її ознайомлення з матеріалами справи не вимагалось. Крім того, періоди, протягом яких справа передавалась від прокурора до суду і назад, також часто не покривалися жодним рішенням. Суд також зазначає, що відповідне національне законодавство врегульовує порядок ознайомлення з матеріалами справи, передання справи до суду та направлення справи на додаткове розслідування, але не встановлює чітких правил щодо органу влади, який може продовжити тримання під вартою, підстав та строку. Суд неодноразово наголошував, що практика тримання обвинувачених під вартою без конкретного юридичного підґрунтя або за відсутності чітких правил, які б врегульовували їхню ситуацію, внаслідок чого такі особи можуть бути позбавленими свободи протягом необме-

женого строку без відповідного дозволу суду, є несумісною з принципом юридичної визначеності та принципом захисту від свавілля, які червоною ниткою проходять через Конвенцію і принцип верховенства права.

Третій період, який покривався вищезазначеним рішенням суду від 12 грудня 2001 року та тривав до засудження заявника 19 квітня 2002 року. Суд вважає, що відсутність чітко сформульованих положень, які б визначали, чи можливо належним чином продовжити (якщо так, то за яких умов) застосування на стадії судового слідства запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, обраного на визначений період на стадії досудового слідства, не відповідає критерію «передбачуваності закону» для цілей параграфу 1 статті 5 Конвенції.

Суд зауважує, що згідно зі статтею 242 Кримінально-процесуального кодексу національний суд, вирішуючи питання про віддання особи до суду, зобов'язаний перевірити, чи правильно обрано запобіжний захід на етапі розслідування. Підстави для застосування запобіжного заходу суд повинен навести лише у випадку, коли вирішується питання про зміну такого заходу (стаття 244 КПК). Вбачається, що суд не зобов'язаний вмотивувати своє рішення про продовження строку тримання обвинуваченого під вартою або вказувати відповідний строк під час залишення його під вартою» (§§ 71-74).

У цій справі клопотання заявника про звільнення з-під варти, подані 17 березня 2000 року, 23 березня, 3 та 6 серпня 2001 року, було розглянуто 27 квітня, 16 травня, 16 та 21 серпня 2001 року відповідно. Отже, їх було розглянуто протягом шести, тридцяти п'яти, вісімнадцяти та десяти днів відповідно. Суд вважає, що клопотання заявника про звільнення з-під варти не були розглянуті «без зволікань» відповідно до вимог параграфу 4 статті 5 Конвенції. Крім того, у тих випадках, коли суди своїми рішеннями звільняли заявника з-під варти, такі рішення залишалися невиконаними або у зв'язку з негайним наступним затриманням заявника, або у зв'язку з відповідним приписом прокурора. Відповідно, на думку Суду, всупереч параграфу 4 статті 5 Конвенції у справі заявника не було адекватної судової відповіді на клопотання заявника (§ 90).

Дивись також:

Буряга проти України, № 27672/03, 15 липня 2010 року – с. 221

Іззєтов проти України, № 23136/04, 15 вересня 2011 року

Білий проти України, № 14475/03, 21 жовтня 2010 року

Гаважук проти України, № 17650/02, 18 лютого 2010 року

Доронін проти України, № 16505/02, 19 лютого 2009 року

Єлоєв проти України, № 17283/02, 6 листопада 2008 року

Самойлович проти України, № 28969/04, 16 травня 2013 року

Соловей та Зозуля проти України, №№ 40774/02 та 4048/03, 27 листопада 2008 року

Харченко проти України, 40107/02, 10 лютого 2011 року

2. Тримання під вартою після засудження (стаття 5 § 1(а) Конвенції)

Руслан Яковенко проти України, № 5425/11, 4 червня 2015 року

Факти

12 липня 2010 року Білоцерківський суд визнав заявника винним у завданні тяжких тілесних ушкоджень та призначив покарання у вигляді позбавлення волі строком на чотири роки та сім місяців. Суд також вирішив зарахувати заявнику в строк відбування покарання шість місяців та чотирнадцять днів перебування його під вартою в межах провадження в іншій кримінальній справі. Суд також залишив обраний заявникові запобіжний захід у вигляді тримання під вартою без змін до набрання вироком законної сили. Суд також зазначив, що вирок може бути оскаржений упродовж п'ятнадцяти діб з дня його оголошення.

15 липня 2010 року строк відбування заявником покарання закінчився, і він звернувся до адміністрації СІЗО з клопотанням про звільнення його з-під варти, що було залишено без задоволення. 19 липня 2010 року захисник заявника знову звернувся до адміністрації СІЗО з клопотанням про негайне звільнення заявника з-під варти.

27 липня 2010 року закінчився п'ятнадцятиденний строк оскарження вироку від 12 липня 2010 року, і за відсутності будь-яких скарг він набрав законної сили. Того ж дня адміністрація СІЗО листом повідомила захисника заявника, що вона не може звільнити заявника з-під варти, доки не буде змінено обраний йому запобіжний захід або вирок не набере законної сили. У повідомленні зазначалося, що у будь-якому разі саме Білоцерківський суд має санкціонувати звільнення заявника з-під варти.

29 липня 2010 року СІЗО отримало розпорядження суду про виконання вироку, що набрав законної сили, і заявника було звільнено з-під варти.

Норми національного законодавства

статті 148, 165-3, 324, 343, 358, 401 Кримінально-процесуального кодексу України (1960 р.), стаття 1176 Цивільного кодексу, Закон України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду».

Основні тези

«Суд зазначає, що тримання заявника під вартою протягом цього періоду відбувалося після оголошення вироку у його кримінальній справі, але згідно з національним законодавством усе ще вважалося «попереднім ув'язненням».

Незалежно від кваліфікації на національному рівні, Суд зазначає, що цей період тримання заявника під вартою не підпадає під дію підпункту «с» параграфу 1 статті 5 Конвенції (див., зокрема, параграф 4б). Залишається з'ясувати, чи було воно виправданим за підпунктом «а» параграфу 1 статті 5 Конвенції, оскільки жоден інший підпункт вказаного положення не є, в принципі, застосовним до цієї ситуації.

Суд зазначає, що вирок від 12 липня 2010 року передбачав два окремих заходи, пов'язані з позбавленням заявника свободи: по-перше, покарання у вигляді позбавлення волі, по-друге, тримання заявника під вартою у вигляді запобіжного заходу до набрання вироком законної сили. Хоча призначене покарання мало закінчитися через три дні, другий зазначений захід повинен був тривати принаймні на дванадцять днів довше, зважаючи на п'ятнадцятиденний строк, відведений для подання апеляційної скарги. У разі подання апеляційної скарги тривалість тримання заявника під вартою була б ще довшою і залежала б від тривалості розгляду справи апеляційним судом.

Відповідно Суд вважає, що тримання заявника під вартою, щодо якого було подано скаргу, хоча і відбулося після відбуття заявником призначеного йому покарання у повному обсязі, можна вважати «іншим заходом, пов'язаним із позбавленням свободи», що відбувався «після засудження» у розумінні підпункту «а» параграфа 1 статті 5 Конвенції.

У підсумку Суд доходить висновку, що цей період тримання заявника під вартою підпадає під дію винятку, передбаченого підпунктом «а» параграфа 1 статті 5 Конвенції. Проте ще слід з'ясувати, чи було дотримано цього положення» (§§ 52-56).

«Суд не вбачає жодних ознак того, що рішення Білоцерківського суду про тримання заявника під вартою до набрання вироком законної сили суперечило національному законодавству. До того ж застосовні положення законодавства видаються чіткими та передбачуваними. Отже, чітко зазначена у Кримінальному кодексі України норма передбачає, що суд, який постановляє вирок, повинен вирішити, який запобіжний захід застосовуватиметься до засудженого до набрання вироком законної сили (див. параграф 18). Із національного законодавства також випливає, що строк застосування відповідного запобіжного заходу не залежить від строку призначеного покарання у вигляді позбавлення волі, а отже, може бути довшим за нього.

Суд усе ще має переконатися в тому, що зазначене тримання під вартою, незважаючи на його відповідність національному законодавству, не було свавільним, а отже, не суперечило положенням Конвенції.

Суд не вважає, що у рішенні Білоцерківського суду про залишення у силі обраного щодо заявника запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою була яка-небудь недобросовісність. Водночас Суд зауважує, що у вирок не було жодного обґрунтування з цього приводу, окрім загальної згадки про застосування зазначеного заходу у резолютивній частині. Лишається нез'ясованим, що спонукало суд, який постановив вирок, залишити без змін обраний щодо заявника запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, який явно перевищував тривалість призначеного покарання у вигляді позбавлення волі.

Суд погоджується з тим, що могли існувати певні міркування, які обумовлювали обрання підсудному запобіжного заходу у вигляді позбавлення свободи, незалежно від тривалості покарання у вигляді позбавлення волі, для забезпечення його доступності під час провадження у суді апеляційної інстанції, якщо вирок суду першої інстанції буде оскаржено. Проте у вирок Білоцерківського суду від 12 липня 2010 року такі міркування не наводилися ні прямо, ні опосередковано. Навпаки, суд відзначив співпрацю заявника зі слідством і на цій підставі вирішив призначити йому більш м'яке покарання, ніж передбачено законодавством (див. параграф 6). Відповідно продовжуване тримання заявника під вартою, яке не було частиною строку його покарання у вигляді позбавлення волі, було невинуватим. У зв'язку з цим Суд зазначає, що Уряд також визнав це у своїх зауваженнях (див. параграф 26).

З огляду на вищенаведені міркування Суд доходить висновку, що тримання заявника під вартою з 15 до 27 липня 2010 року відбувалось у порушення параграфа 1 статті 5 Конвенції» (§§ 62-66).

Ярошевець та інші проти України, №№ 74820/10, 71/11, 76/11, 83/11 та 332/11, 3 грудня 2015 року

Факти

14 жовтня 2005 року п'ятьох заявників було затримано підрозділом міліції особливого призначення та доставлено до ГУМВС у м. Києві для допиту прокурорами. До закінчення досудового слідства суди трьох інстанцій

застосовували до заявників запобіжний захід у вигляді взяття під варту. Суди обґрунтовували свої рішення здебільшого складністю справи та незавершеністю розслідування, а також тим, що заявники обвинувачувалися у вчиненні тяжких злочинів, що вони можуть ухилитися від слідства та суду, перешкоджати встановленню істини у справі та продовжувати злочинну діяльність. Протягом певного періоду часу у 2007 році заявники без жодного рішення суду продовжували перебувати під вартою в очікуванні розгляду справи судом. Згодом, під час судового розгляду справи, у задоволенні неодноразових клопотань заявників та їхніх захисників про звільнення з-під варти було відмовлено.

28 жовтня 2008 року районний суд визнав заявників винними та призначив їм покарання у вигляді позбавлення волі на строк п'ять років з позбавленням права обіймати посади у правоохоронних органах строком три роки, а також з конфіскацією належного їм майна. Виконання вироку щодо другого заявника було відстрочено на три роки. Суд постановив тримання решти заявників під вартою в очікуванні набрання вироком законної сили.

Під час нового розгляду справи судом першої інстанції, після скасування рішення судом апеляційної інстанції, Верховним Судом України, заявники подали до районного суду клопотання про звільнення з-під варти, стверджуючи, що не було жодних підстав для їх подальшого тримання під вартою і що стан їхнього здоров'я погіршувався. У задоволенні цих клопотань 15 лютого 2010 року їм було відмовлено.

13 серпня 2010 року районний суд постановив новий вирок, яким заявників було визнано винними у низці епізодів катування, вимагання, проведенні завідомо незаконних обшуків та зловживанні владою або службовим становищем. За винятком четвертого заявника, їх також було визнано винними у крадіжках та підробці документів. Заявникам було призначено покарання у вигляді позбавлення волі строком на п'ять років з позбавленням права обіймати посади у правоохоронних органах строком на три роки. Суд також постановив конфіскувати майно деяких заявників. Другого заявника було звільнено від відбування покарання та звільнено з-під варти. Решту заявників суд постановив залишити під вартою до набрання вироком законної сили. Початок строку відбування ними покарання у вигляді позбавлення волі обчислювався з 14 жовтня 2005 року.

8 травня 2012 року Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ скасував вирок у зв'язку з різними процесуальними порушеннями, повернув до апеляційного суду на новий розгляд та звільнив заявників з-під варти під підписку про невиїзд. Вкотре розглянувши скаргу, апеляційний суд скасував більшу частину вироку від 13 серпня 2010 року, визнав заявників винними у сімох епізодах жорстокого поведіння, вимагання та зловживання владою або службовим становищем. Заявникам, окрім другого заявника, було призначено покарання у вигляді позбавлення волі на строк чотири з половиною роки. Вирок щодо другого заявника винесено не було, оскільки він до того часу помер. Згідно з твердженнями четвертого заявника 16 червня 2015 року Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ скасував вирок апеляційного суду від 16 вересня 2014 року і постановив новий вирок. Копії цього вироку сторонами надано не було.

Водночас фактичні обставини справи визначають, що згідно з твердженнями першого заявника з 17 год. 14 жовтня по 2 год. 15 жовтня 2005 року працівник міліції Б. бив його та погрожував йому насильством за відмову відповідати на запитання щодо злочинів, у скоєнні яких він підозрювався. Згодом заявника неодноразово оглядали лікарі, які зазначили, що тілесні ушкодження могли бути спричинені «тупими предметами» у період, вказаний заявником, однак 16 травня 2007 року працівники прокуратури відхилили скарги заявника щодо да-

ного факту як необґрунтовані, дійшовши висновку про відсутність доказів того, що тілесних ушкоджень заявників було завдано працівниками міліції.

Ґрунтуючись на висновках прокуратури, районний і апеляційний суди, які розглядали кримінальну справу щодо заявників, також відмовили у задоволенні ідентичних скарг першого заявника, встановивши, що «можливе застосування сили під час його затримання не вплинуло на позицію у справі», оскільки перший заявник не знався у скоєнні злочинів, у яких підозрювався на стадії досудового слідства

Водночас згідно з твердженнями заявників, за винятком другого заявника, під час перевезення їх до суду і назад їх протягом декількох годин тримали у переповнених спеціальних автомобілях, не обладнаних системами опалення та належною вентиляцією. Отже, влітку вони страждали від спеки, а взимку – від морозу. Проїзд до Деснянського районного суду м. Києва у спеціальних автомобілях займав кілька годин, а у деяких випадках після повернення до СІЗО заявники мали очікувати у цих автомобілях по кілька годин, поки проводилися перевірки щодо забезпечення безпеки.

Норми національного законодавства

статті 148, 149, 156, 162, 165, 324, 338, 342, 345, 357, 358, 401 Кримінально-процесуального кодексу України 1960 року, стаття 72 Кримінального кодексу України, стаття 1176 Цивільного кодексу України, статті 1, 12 Закону України «Про попереднє ув'язнення» від 30 червня 1993 року, статті 1, 2 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» від 1 грудня 1994 року.

Основні тези

«Повертаючись до цієї справи, Суд зазначає, що один з головних аргументів, які висунули зазначені заявники у зв'язку зі своїми скаргами за підпунктом «а» параграфу 1 статті 5 Конвенції, полягає у тому, що їхнє ув'язнення після засудження 13 серпня 2010 року не повинно було перевищувати призначені їм строки позбавлення волі. Відповідно Суд розпочне свою оцінку з першого періоду їхнього ув'язнення після постановлення вироку, який тривав з 13 серпня 2010 року по 20 вересня 2011 року.

Аргумент заявників може розумітися як такий, що впливає з положень національного законодавства, зокрема статті 338 Кримінально-процесуального кодексу України 1960 року та статті 72 Кримінального кодексу України 2001 року, які у поєднанні зі статтею 1 Закону України «Про попереднє ув'язнення» 1993 року передбачають, що строк попереднього ув'язнення, зокрема період між постановленням вироку та набранням ним законної сили, зараховується до строку відбуття покарання. Отже, п'ятирічні строки позбавлення волі, призначені заявникам вироком від 13 серпня 2010 року, повинні були обчислюватися з 14 жовтня 2005 року – дати їхнього затримання. Оскільки вони перебували під вартою впродовж усього періоду з 14 жовтня 2005 року по 13 серпня 2010 року, вони ще мали б відбутти приблизно два місяці позбавлення волі, якби вирок від 13 серпня 2010 року набрав законної сили. Проте вирок було оскаржено і зазначені заявники під час апеляційного провадження залишались під вартою більше тринадцяти місяців, що на одинадцять місяців перевищило строк невідбутого покарання, призначеного вироком від 13 серпня 2010 року.

Для Суду той факт, що строк тримання під вартою з часу постановлення вироку до набрання ним законної сили не враховується під час обчислення строку позбавлення волі або що наслідком такого тримання під вартою фактично є збільшення загального строку позбавлення волі, сам собою не є несумісним з положеннями

підпункту «а» параграфу 1 статті 5 Конвенції. Можуть існувати особливі міркування, які, незалежно від тривалості строку позбавлення волі, обґрунтовують позбавлення засудженого свободи під час апеляційного оскарження вироку. До того ж, поки ув'язнення витікає із законного засудження та має з ним достатній причинно-наслідковий зв'язок, рішення про призначення покарання у вигляді позбавлення волі та тривалість цього покарання є радше питаннями національних органів влади, ніж Суду. Проте підпункт «а» параграфу 1 статті 5 Конвенції не може тлумачитися у спосіб, який відчинить двері свавільному і непропорційному триманню під вартою. Тривале тримання під вартою після засудження повинно не лише по-справжньому відповідати меті обмеження, дозволеного зазначеним положенням, яка полягає у виконанні вироку суду, але й також бути розумним з погляду цієї меті.

У цій справі, що стосується тримання зазначених заявників під вартою з 13 серпня 2010 року по 20 вересня 2011 року, не було продемонстровано, що тривале тримання їх під вартою поза межами двомісячного строку невідбутої частини покарання слугувало меті виконання їхніх покарань. З огляду на рішення, якими було відмовлено у задоволенні клопотань заявників про звільнення з-під варти під час апеляційного провадження, цей аспект справи проаналізовано не було. Апеляційний суд посилався на серйозність обвинувачень та можливість скасування апеляційним судом вироку щодо заявників. Проте ці елементи самі собою за відсутності серйозної оцінки конкретної ситуації заявників не вказують на те, що тривале тримання заявників під вартою впродовж часу, що перевищував строк невідбутої частини покарання на одинадцять місяців, було виправдане.

У наведеній вище справі «Монелл та Морріс проти Сполученого Королівства» Суд встановив наявність достатнього та законного зв'язку між засудженням заявників та додатковим строком позбавлення волі, який вони відбули внаслідок рішення апеляційного суду про незарахування витраченого на апеляцію часу у строк покарання. Суд погодився з тим, що повноваження апеляційного суду щодо рішення про незарахування витраченого на апеляцію часу у строк покарання, яке суд власне реалізував, були складовою частиною наявного в англійському законодавстві механізму, покликаного забезпечити розгляд апеляцій у кримінальних провадженнях упродовж розумного часу та, зокрема, скоротити час перебування під вартою осіб, що мають обґрунтовані підстави для розгляду їхніх апеляційних скарг. Застосування судом під час здійснення своїх повноважень рішення про незарахування витраченого на апеляцію часу у строк покарання вважалось частиною загального порядку призначення покарання після визнання особи винною. Особливо наголошувалося на тому, що «за англійським законодавством, покарання у вигляді позбавлення волі, призначене судом Корони, [мало] бути відбуте з урахуванням будь-якого рішення, яке [міг] ухвалити апеляційний суд щодо втрати часу у разі безуспішного подання апеляційної скарги».

У супереч доводів Уряду, ця справа відрізняється від згаданої справи «Монелл та Морріс проти Сполученого Королівства» у багатьох аспектах, головним з яких є те, що у цій справі збільшення строків позбавлення волі зазначених заявників, яке зрештою відбулося, не залежало від результату апеляційного провадження або від їхньої поведінки під час цього провадження. Не стверджувалося, що зазначені заявники були відповідальними за тривалість апеляційного провадження, про яке йдеться, або спричинили серйозні затримки під час провадження. Перший і п'ятий заявники навіть не оскаржували вирок від 13 серпня 2010 року в апеляційному порядку.

На відміну від ситуації у справі «Монелл та Морріс проти Сполученого Королівства», у цій справі зазначені заявники ймовірно перебували у стані невизначеності щодо тривалості свого ув'язнення під час апеляційного провадження. Національне законодавство не передбачало максимально допустиму тривалість такого ув'яз-

нення. Воно також не вимагало від суду, який постановив вирок, періодично переглядати законність продовжаного тримання під вартою під час апеляційного провадження. Загалом згідно з чинним законодавством під час апеляційного провадження засуджений міг перебувати під вартою впродовж необмеженого та невизначеного періоду часу, незалежно від невідбутого строку покарання та його або її конкретної ситуації, як, наприклад, небезпеки, яку міг засуджений становити для оточення. Тривалість такого тримання під вартою могла бути значною, у цій справі вона становила одинадцять місяців.

З огляду на зазначені міркування, Суд доходить висновку, що тримання зазначених заявників під вартою з 14 жовтня 2010 року по 20 вересня 2011 року, тобто впродовж часу, який перевищував невідбутий двомісячний строк позбавлення волі відповідно до вироку від 13 серпня 2010 року, було не виправданим.

Зазначена ситуація змінилась 20 вересня 2011 року, коли апеляційний суд скасував вирок від 13 серпня 2010 року та постановив новий вирок, яким призначив зазначеним заявникам покарання у вигляді позбавлення волі на строк, який вочевидь перевищував увесь строк тримання їх під вартою впродовж провадження у цій справі. Суд не вбачає жодних доказів того, що переглянутий вирок не був справжнім або що апеляційний суд мав намір у такий спосіб ретроспективно виправдати тримання зазначених заявників під вартою впродовж апеляційного провадження, як вони стверджували у своїх скаргах до Суду. Отже, тримання зазначених заявників під вартою з 20 вересня 2011 року по дату їхнього звільнення 8 травня 2012 року повинно вважатися таким, що має достатній причинно-наслідковий зв'язок з новим вирокком щодо заявників.

За таких обставин немає необхідності розглядати гіпотетичний сценарій, згідно з яким у випадку залишення апеляційним судом вироку від 13 серпня 2010 року без змін, заявники мали б право вимагати відшкодування шкоди, як стверджував Уряд.

Відповідно Суд постановляє, що було порушення параграфу 1 статті 5 Конвенції у зв'язку з триманням першого, третього, четвертого та п'ятого заявників під вартою з 14 жовтня 2010 року по 20 вересня 2011 року.

Суд також встановлює, що не було порушення цього положення щодо тримання їх під вартою з 20 вересня 2011 року по 8 травня 2012 року» (§§ 143-154).

Мурукін проти України, № 15816/04, 2 вересня 2010 року

Факти

Після дорожньо-транспортної пригоди, що сталася 3 липня 2002 року, заявнику було пред'явлено обвинувачення у порушенні правил безпеки дорожнього руху, що спричинило потерпілій тілесні ушкодження середньої тяжкості. Щодо заявника було обрано запобіжний захід у виді підписки про невиїзд. 5 червня 2003 року районний суд у зв'язку з неявкою заявника у судове засідання замінив запобіжний захід з підписки про невиїзд на тримання під вартою.

3 липня 2003 року районним судом заявника визнано винним та призначено йому покарання у вигляді двох років обмеження волі з позбавленням права керувати транспортними засобами строком на один рік з визначенням, що строк покарання слід відрахувувати з 23 червня 2003 року, а запобіжний захід у виді тримання під вартою залишити без змін.

6 жовтня 2003 року апеляційний суд залишив без задоволення апеляційну скаргу та ухвалив зберегти строк перебування заявника під вартою в строк відбування покарання.

23 грудня 2004 року Верховний Суд України залишив без задоволення касаційну скаргу заявника як необґрунтовану та зауважив, що строк перебування заявника під вартою був зарахований у строк відбування покарання, а отже, оскаржуване заявником недотримання вимог процесуального закону під час обрання йому запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою не може бути підставою для скасування рішень судів нижчих інстанцій.

Норми національного законодавства

статті 51, 61, 286 Кримінального кодексу України, статті 149, 155, 288, 342, 343 Кримінально-процесуального кодексу України, статті 106, 107, 107-2 Виправно-трудоного кодексу України від 23 грудня 1970 року, стаття 7 Закону України «Про попереднє ув'язнення» від 30 червня 1993 року.

Основні тези

«...3 липня 2003 року районний суд призначив заявнику покарання у вигляді обмеження волі та постановив залишити раніше обраний заявнику запобіжний захід у вигляді тримання під вартою. У результаті цього заявника тримали під вартою до 19 грудня 2003 року.

Однак, відповідно до статті 342 Кримінально-процесуального кодексу районний суд мав безумовний обов'язок негайно звільнити заявника з-під варти в день проголошення вироку, оскільки він призначив заявнику покарання, не пов'язане з позбавленням волі. Отже, постанова суду про тримання заявника під вартою після 3 липня 2003 року не відповідала вищевказаним положенням національного законодавства.

Навіть якщо припустити, що тримання заявника під вартою з 3 липня до 6 жовтня 2003 року (дата, коли вирок набрав законної сили) може бути виправдане за частиною 1 статті 107 Виправно-трудоного кодексу, яка допускає можливість тримання заявника під вартою у період між датою винесення вироку і датою набрання ним законної сили, то національне законодавство не є достатньо чітким щодо моменту, коли заявник має бути звільнений з-під варти. У такому випадку тримання заявника під вартою протягом зазначеного періоду не ґрунтувалось на законі, який би відповідав принципу «передбачуваності» для цілей параграфу 1 статті 5 Конвенції.

Стосовно періоду з 6 жовтня 2003 року Суд зазначає, що національні суди не ухвалювали відповідних рішень за частиною другою статті 107 Виправно-трудоного кодексу, в результаті чого стаття 107 не може, навіть через будь-яке припущення, виправдати тримання заявника під вартою у цей період. Оскільки тримання заявника під вартою не узгоджувалось з будь-яким іншим законом, з 6 жовтня 2003 року виник недвозначний обов'язок звільнити заявника з-під варти. Однак, заявник залишався під вартою до 19 грудня 2003 року. Суд не може знайти жодного виправдання для тримання заявника під вартою після 6 жовтня 2003 року» (§§ 36-39).

3. Позбавлення волі для виконання обов'язку (стаття 5 § 1(b) Конвенції)

Осипенко проти України, № 4634/04, 9 листопада 2010 року

Факти

14 січня 2002 року у зв'язку з бійкою, в якій брав участь заявник, порушено кримінальну справу за фактом хуліганства. Увечері 24 січня 2002 року на заявника та пана К. напали невідомі особи. Унаслідок нападу заявник зазнав тілесних ушкоджень, а пан К. помер.

25 січня 2002 року о 2 год. 30 хв. ночі працівники міліції доправили заявника до місцевого відділу міліції для допиту як свідка загибелі пана К. За твердженням заявника працівники міліції примусили його їхати до відділу міліції, незважаючи на ушкодження, які явно спричиняли йому страждання. Допит щодо загибелі пана К. тривав, хоч і з кількома перервами, до 13 години, а за фактом вчинення хуліганства – до 21 години того самого дня. О 21 год. 30 хв. того ж дня слідчий склав протокол затримання заявника як підозрюваного в хуліганстві.

28 січня 2002 року заявника було притягнуто як обвинуваченого у справі про хуліганство і він постав перед міським судом, який продовжив строк затримання як тимчасового запобіжного заходу щодо заявника до 31 січня 2002 року. Тричі міський суд постановляв залишити обраний заявникові запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, не вказавши жодних конкретних підстав для такого рішення.

22 травня 2003 року суд встановив, що вже запізно оскаржувати законність затримання, яке мало місце з 25 по 28 січня 2002 року, оскільки справа перебуває на стадії судового розгляду і воно розглядатиметься як звичайне клопотання, подане стороною у справі.

26 червня 2003 року міський суд, посилаючись на тяжкість пред'явлених заявникові обвинувачень, установив, що заявник тримається під вартою на законних підставах і що немає причин змінювати обраний йому запобіжний захід. Засідання відбувалось у присутності захисника. У своїй постанові міський суд не розглядав питання про затримання заявника.

24 травня 2004 року міський суд розглянув ще одне клопотання заявника про зміну запобіжного заходу та встановив, що тримання заявника під вартою виправдане з огляду на тяжкість пред'явлених йому обвинувачень.

7 червня 2004 року міський суд визнав заявника винним у хуліганстві та призначив йому покарання у вигляді позбавлення волі строком на чотири роки, але на підставі Закону України «Про амністію» звільнив його від відбування покарання. Суд також зазначив, що затримання заявника було законним, і не встановив будь-яких порушень у діях працівників міліції. Міський суд постановив негайно звільнити заявника з-під варті.

Апеляційний суд Донецької області та Верховний Суд України визнали вирок від 7 червня 2004 року обґрунтованим і залишили його без змін.

Норми національного законодавства

стаття 29 Конституції України, статті 70, 97, 106, 113, 115, 135, 136, 148, 149, 165-2, 166, Кримінально-процесуального кодексу України від 1960 року, статті 6, 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» від 18 лютого 1992 року, стаття 11 Закону України «Про міліцію» від 20 грудня 1990 року.

Основні тези

«Стосовно того, що заявника тримали у відділі міліції з метою допиту у зв'язку зі смертю пана К., Суд зауважує, що за статтею 70 Кримінально-процесуального кодексу України свідок зобов'язаний дати показання. Але згідно зі статтею 113 Кримінально-процесуального кодексу України такі слідчі дії, як допит свідка, здійснюються лише після порушення відповідної кримінальної справи. У зв'язку з цим Суд зазначає, що кримінальну справу за фактом смерті пана К. було порушено 26 січня 2002 року (див. параграф 14 вище). Отже, 25 січня 2002 року заявник не був зобов'язаний давати показання як свідок у зв'язку з цією подією. Вирається, що заявник мав статус опитуваного за статтею 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», яка передбачає право, але не обов'язок, дати показання.

Отже, Суд доходить висновку, що ніякого «обов'язку, встановленого законом», про який ідеться в підпункті «b» параграфа 1 статті 5 Конвенції, не існувало.

Стосовно того, що перебування заявника у відділі міліції було зумовлене необхідністю допитати його у зв'язку з бійкою в кафе «Тор», Суд зазначає, що на той момент відповідну кримінальну справу було вже порушено (див. параграф 7 вище). Обов'язок заявника дати показання як свідка може впливати зі статті 70 Кримінально-процесуального кодексу України. Однак згідно з цією статтею такий обов'язок виникає лише за умови, якщо особу належним чином викликано. Порядок виклику свідків передбачається статтею 166 Кримінально-процесуального кодексу України, і ніщо не свідчить про його застосування в цій справі. До того ж згідно з частиною другою статті 70 Кримінально-процесуального кодексу примусовий привід свідка дозволяється лише після того, як свідок попередньо не з'явився без поважних причин.

Отже, беручи до уваги ці вимоги національного закону, Суд не переконаний у тому, що заявник мав законний обов'язок давати показання як свідок у зв'язку з бійкою в кафе та що його примусова явка з цієї метою ґрунтувалася на вимогах національного закону.

Крім того, Суд вважає, що позбавлення заявника волі в зазначений період не було пропорційним цілям підпункту «b» параграфа 1 статті 5 Конвенції. Суд зазначає, що на момент затримання з дня бійки в кафе минуло вже приблизно двадцять чотири дні та ніщо не свідчить про те, що в тій справі існувало якесь невідкладне питання, пов'язане із заявником. Водночас на 11 годину 25 січня 2002 року заявник провів у відділі міліції понад вісім годин і водночас не було звернено жодної уваги на тривалість його перебування там і на його фізичний стан, тоді як такий допит, найімовірніше, був недоречним з огляду на нічний час та на очевидність того, що він потребував медичної допомоги у зв'язку з нещодавніми травмами. Проігнорувавши ці чинники, державні органи не дотримались справедливого балансу між потребою негайного допиту заявника та забезпеченням права на свободу.

Виходячи з наведених вище міркувань, Суд констатує, що позбавлення заявника волі в зазначений період не можна вважати правомірним з погляду підпункту «b» параграфа 1 статті 5 Конвенції» (§§ 59-64).

4. Тримання під вартою за підозрою у вчиненні правопорушення (стаття 5 § 1(c) Конвенції)

4.1. Продовження затримання

Баріло проти України, № 9607/06, 16 травня 2013 року

Факти

3 лютого 2006 року Сакська міжрайонна прокуратура порушила кримінальну справу проти заявниці. 6 лютого 2006 року слідчий затримав заявницю на підставі статті 106 КПК.

9 лютого 2006 року заявницю доставили до суду для вирішення питання про тримання під вартою. Заявник та її адвокат клопотали про звільнення заявниці з огляду на її стан здоров'я та те, що вона не втече, оскільки дбає про свою неповнолітню дочку. Районний суд міста Саки продовжив строк затримання заявниці до десяти днів, щоб отримати додаткову інформацію, необхідну для ухвалення рішення щодо її тримання під вартою.

Норми національного законодавства

стаття 29 Конституції України 1996 року, стаття 165-2 Кримінально-процесуального кодексу України 1960 року, Постанова Кабінету Міністрів України від 16 червня 1992 року № 336 «Про норми харчування осіб,

які тримаються в установах виконання покарань, слідчих ізоляторах Державної кримінально-виконавчої служби, ізоляторах тимчасового тримання, приймальниках-розподільниках та інших приймальниках Національної поліції».

Основні тези

«У цій справі Суд зазначає, що заявниця була затримана через три дні після того, як проти неї було порушено кримінальну справу. Причини її арешту полягали в тому, що вона була ідентифікована свідками як особа, яка вчинила злочин, і санкція за такий злочин передбачала позбавлення волі. Пізніше, у суді, слідчий також зазначив, що заявниця може втекти та перешкоджати розслідуванню.

Заявницю доставили до суду протягом сімдесяти двох годин, як цього вимагає закон. Проте суд не міг ухвалити жодного рішення щодо її тримання під вартою, оскільки він не мав усіх необхідних матеріалів. У зв'язку з цим він постановив подальше десятиденне затримання до отримання додаткової інформації відповідно до закону.

Суд зазначає, що стаття 165-2 Кримінально-процесуального кодексу передбачає, що суд може продовжувати затримання особи на строк до п'ятнадцяти днів, щоб вивчити всю інформацію, необхідну для ухвалення збалансованого рішення щодо тримання особи під вартою. Таке продовження може бути виправданим в особливих обставинах, коли суд потребує часу для встановлення особи та іншої інформації, важливої для ухвалення рішення про його або її тримання під вартою. У той же час Суд зазначає, що причини не звільняти цю особу повинні бути переконливими.

У цій справі національний суд дійшов висновку, що він не міг вирішити питання про необхідність тримання під вартою заявниці, оскільки йому бракувало інформації про її характер, сімейну ситуацію та попередні кримінальні справи.

Суд зауважує у зв'язку з цим, що заявниця була затримана через три дні після порушення кримінальної справи та доставлена до суду ще через три дні. Немає жодних доказів того, що за обставин цієї справи слідчі органи не мали достатньо часу, щоб зібрати та представити суду всю необхідну інформацію для підтвердження свого клопотання щодо тримання заявниці під вартою. До того ж через сім днів прокуратура Саків вирішила, що досудове затримання заявника було не потрібне, оскільки їй не було надано належної медичної допомоги в ІТТ, вона мала постійне місце проживання, виховувала неповнолітню дочку і не мала судимості.

Суд зазначає, що заявницю доставили до суду через три дні після її затримання. Немає підстав вважати, що слідчі органи не мали засобів і часу для збору необхідної інформації про її особу або про інші обставини, що мають значення для розгляду судом клопотання про тримання заявниці під вартою.

Суд також зазначає, що за таких обставин клопотання слідчого органу на тримання заявниці під вартою не було обґрунтованим. Отже, можна зробити висновок, що суд дозволив строк тримання протягом подальших десяти днів лише для того, щоб надавати слідчим органам більше часу для обґрунтування їх клопотання, коли не було жодних доказів того, що будь-які обставини перешкоджали їм це зробити, перш ніж подавати клопотання. Крім того, з поданих сторонами документів не випливає, що існували будь-які обґрунтовані підстави для тримання заявника під вартою.

Отже, Суд вважає, що заявник був затриманий у порушення параграфу 1 статті 5 Конвенції» (§§ 91-98)

Дивись також:

Галь проти України, № 6759/11, 16 квітня 2015 року

4.2. Нерелевантні ризики

Луценко проти України, № 6492/11, 3 липня 2012 року

Факти

Заявник є колишнім Міністром внутрішніх справ України та лідером опозиційної партії «Народна Самооборона».

2 листопада 2010 року Генеральною прокуратурою України було порушено кримінальну справу щодо заявника та відібрано у нього підписку про невиїзд.

11 грудня 2010 року ГПУ було порушено іншу кримінальну справу щодо заявника. Надалі дві кримінальні справи було об'єднано в одне провадження.

13 грудня 2010 року ГПУ досудове слідство у першій кримінальній справі було закінчено, заявнику пред'явлено обвинувачення та викликано до слідчого для ознайомлення з матеріалами кримінальної справи щодо нього.

25 грудня 2010 року ГПУ було складено подання до Печерського районного суду м. Києва щодо зміни заявнику запобіжного заходу у вигляді підписки про невиїзд, який йому було обрано у зв'язку з першою кримінальною справою, на взяття під варту. Подання ГПУ обґрунтовувалось: невиконанням процесуальних рішень слідчого; наданням заявником інтерв'ю засобом масової інформації з коментарями стосовно пред'явленого йому обвинувачення та зі ствердженням розголошення матеріалів досудового слідства; його небажанням давати показання та визнавати свою вину, а також тим, що він обвинувачувався у вчиненні тяжких злочинів.

26 грудня 2010 року заявника було затримано в межах другої кримінальної справи. За твердженнями заявника, під час затримання йому не було повідомлено про підстави його затримання та не було вручено копії постанови про порушення кримінальної справи. За твердженнями Уряду, заявник відмовився від підписання протоколу вручення копії вищезазначеного документу.

27 грудня 2010 року заявника було доставлено до Печерського районного суду м. Києва за двадцять хвилин до початку судового засідання, в якому розглядалось подання ГПУ щодо зміни заявнику запобіжного заходу у вигляді підписки про невиїзд на взяття під варту в межах першої кримінальної справи. За твердженнями заявника, лише в цей момент він та його захисник дізнались, що судове засідання стосується подання ГПУ щодо зміни йому запобіжного заходу, а не підстав його затримання в межах другої кримінальної справи. У зв'язку з цим заявник та його захисник звернулись з клопотанням про відкладення судового засідання з метою ознайомлення з поданням ГПУ та матеріалами, що його обґрунтовували, в задоволенні якого надалі було відмовлено як необґрунтованого. Суд розглянув подання ГПУ та постановив обрати щодо заявника запобіжний захід у вигляді взяття під варту, погодившись з обґрунтуванням, наведеним ГПУ. Суд також відмовив у задоволенні письмового клопотання народних депутатів щодо зміни заявнику запобіжного заходу у вигляді взяття під варту на їхню особисту поруку або грошову заставу.

29 грудня 2010 року першу та другу кримінальні справи було об'єднано в одне провадження.

5 січня 2011 року Апеляційний суд м. Києва відмовив у задоволенні апеляційної скарги заявника на постанову від 27 грудня 2010 року як необґрунтованої та залишив вказану постанову без змін. Суд також відмовив у задоволенні письмового клопотання народних депутатів, підтриманого Уповноваженим Верховної Ради України з прав людини, щодо зміни заявнику запобіжного заходу у вигляді взяття під варту на їх особисту поруку або грошову заставу.

Надалі в межах досудового слідства строк тримання заявника під вартою продовжувався Печерським районним судом м. Києва та Апеляційним судом м. Києва.

23 травня 2011 року Печерський районний суд м. Києва призначив кримінальну справу щодо заявника до судового розгляду та залишив без змін обраний заявнику запобіжний захід у вигляді тримання під вартою без встановлення строків.

27 лютого 2012 року заявника було визнано винним у вчиненні інкримінованих йому злочинів та призначено покарання у вигляді позбавлення волі строком на чотири роки. 16 травня 2012 року Апеляційний суд м. Києва залишив вказаний вирок без змін.

На час постановлення рішення Європейським судом з прав людини заявник подав касацію і відповідне провадження тривало.

Норми національного законодавства

статті 19, 29, 34, 62, 63 Конституції України, статті 191, 364, 365 Кримінального кодексу України, статті 43, 43-1, 48, 106, 135, 142, 148, 150, 151, 165-2, 218 Кримінально-процесуального кодексу України.

Основні тези

«...заявника було затримано в межах другої кримінальної справи та доставлено до суду наступного дня. Проте, суд не розглядав питання законності затримання заявника і, як стверджував – фактично, наполягав – Уряд, не мав наміру цього робити. Відповідні факти також підтверджують, що органи прокуратури доставили заявника до суду лише для розгляду їхнього подання щодо взяття заявника під варту в межах першої кримінальної справи та фактично заперечували проти будь-якого розгляду законності затримання заявника під час судового засідання 27 грудня 2010 року. Така поведінка національних органів свідчить про те, що метою затримання заявника було не допровадження його до компетентного судового органу в межах тієї ж кримінальної справи, а забезпечення його присутності під час розгляду подання про зміну запобіжного заходу на взяття під варту в іншому кримінальному провадженні.

Крім того, затримання заявника не видається «необхідним запобігти вчиненню ... правопорушення чи ... втечі після його вчинення». Дійсно, постанова про обрання заявнику запобіжного заходу у вигляді взяття під варту серед підстав для її постановлення передбачала запобігання його ухиленню від участі в розслідуванні та продовженню його злочинної діяльності, проте державні органи не пояснили, як саме заявник, якого обвинувачували у зловживанні службовим становищем, міг продовжувати цей вид діяльності майже через рік після того, як він був звільнений з посади Міністра внутрішніх справ України. Щодо необхідності забезпечення участі заявника в подальших слідчих діях Уряд стверджував, що відновлення досудового слідства було необхідне для об'єднання двох кримінальних справ щодо заявника. Проте Уряд не стверджував того, що будь-які слідчі дії в межах першої кримінальної справи були необхідними або фактично були проведені. Що стосується ризику втечі, то заявник був під підпискою про невиїзд, яку він надав тому ж самому слідчому В., який затримав його та який начебто не мав жодних попередніх скарг щодо дотримання заявником вказаної підписки» (§§ 63-64).

«... коли йдеться про твердження щодо політичних або інших прихованих мотивів у контексті кримінального переслідування, важко розмежувати досудове тримання під вартою від кримінального провадження, в межах якого таке тримання було застосовано. Проте, обставини справи, яка розглядається, вказують на те, що затримання заявника та тримання його під вартою, які були застосовані після закінчення досудового слідства щодо заявника, мали свої власні видимі ознаки, які дозволяють Суду розглядати це питання окремо від більш

загального контексту політично мотивованого переслідування лідера опозиції. У цій справі суд вже встановлював, що підстави, наведені державними органами для позбавлення заявника свободи, суперечили не тільки вимогам параграфу 1 статті 5, але й суті Конвенції. У цьому контексті Суд зазначає, що особа заявника, який був одним з лідерів опозиції та спілкувався з представниками засобів масової інформації, явно привертала велику увагу суспільства. Також можна визнати, що заявник, якого було обвинувачено в зловживанні службовим становищем, мав право відповісти на таке обвинувачення через засоби масової інформації. Органи прокуратури, які прагнули затримати заявника, прямо вказали на спілкування заявника із представниками засобів масової інформації як на одну з підстав для його затримання та звинуватили його у спотворенні суспільної думки про вчинені ним злочини, дискредитації органів прокуратури та у здійсненні впливу на майбутній судовий процес з метою уникнення кримінальної відповідальності.

На думку Суду, таке обґрунтування органів прокуратури явно демонструє їхню спробу покарати заявника за публічне висловлення незгоди з пред'явленими йому обвинуваченнями та відстоювання своєї невинуватості, на що він мав право. За таких обставин Суду нічого не залишається, як встановити, що обмеження свободи заявника, дозволене за підпунктом «с» параграфу 1 статті 5 Конвенції, застосовувалось не лише з метою допровадження його до компетентного судового органу за наявності обґрунтованої підозри у вчиненні ним правопорушення, а й з інших причин» (§§ 108-109).

«У справі, яка розглядається, рішення національних судів щодо взяття заявника під варту ґрунтувалось на підставах, які, на думку Суду, є самі собою сумнівними. У зв'язку з цим Суд зазначає, що основними підставами, наведеними органами прокуратури для позбавлення заявника свободи, були: незадоволення слідчого поведінкою заявника під час його ознайомлення з матеріалами справи, інтерв'ю заявника засобом масової інформації, його небажання давати показання та визнати свою вину, а також обвинувачення у вчиненні тяжких злочинів.

Що стосується способу, у який заявник ознайомлювався з матеріалами справи, який потенційно міг би вплинути на тривалість провадження, Суд, насамперед, нагадує про свою усталену практику, яка визначає поведінку сторін судового провадження як один із ключових факторів в оцінці розумності тривалості такого провадження. Зокрема, якщо заявник скаржиться на надмірну тривалість провадження, Суд зазвичай не враховує період, під час якого відповідальність за затримку може бути покладено на заявника. З іншого боку, будь-яка така затримка може вплинути на інтереси інших сторін і державні органи повинні мати засоби для дисциплінування винних осіб. Проте Суд не впевнений, що позбавлення свободи в такій ситуації є адекватним вирішенням проблеми затримки в ознайомленні з матеріалами справи. Крім того, обставини справи, яка розглядається, вказують на те, що слідчий вирішив застосувати такий суворий захід щодо заявника лише після десяти днів ознайомлення з матеріалами справи.

Далі Суд зазначає, що твердження заявника на національному рівні та повторені в цьому Суді, а саме про те, що ця підстава для взяття його під варту суперечила положенням національного законодавства, яке передбачало, зокрема, що ознайомлення з матеріалами справи є правом обвинуваченого, а не його обов'язком, і що обвинуваченого не можна обмежувати в часі, необхідному йому для ознайомлення з матеріалами справи. Проте національні суди не розглядали ці твердження та не оцінювали якою мірою спосіб, у який слідчий пред'явив заявнику матеріали справи, відповідав вимогам вищезазначеної статті 218-4 Кодексу.

Наступною підставою для взяття заявника під варту був стверджуваний тиск на свідків через надання заявником інтерв'ю засобом масової інформації. Уряд стверджував, що захист свідків був найважливішим фактором під час обрання заявнику запобіжного заходу у вигляді взяття під варту. Проте Суд зазначає, що ані національні

органи, ані сам Уряд не пояснили, як саме загрожували свідкам публічні твердження заявника і чому взяття під варту можна вважати адекватною реакцією на такі твердження. Як видається, ця підстава була наведена слідчими органами в більш широкому контексті їхнього незадоволення викладення заявником засобом масової інформації своєї точки зору стосовно порушеної щодо нього кримінальної справи. Суд вважає, що від заявника, який був відомим політичним діячем, можна було очікувати висловлення його точки зору щодо цього та що це зацікавило як його прихильників, так і опонентів.

Хоча свобода вираження поглядів не є абсолютною та може бути обмежена, будь-які такі обмеження мають бути пропорційними. У зв'язку з цим Суд повторює, що засудження до покарання у вигляді позбавлення волі за правопорушення в інформаційній сфері буде відповідати праву на свободу вираження поглядів, гарантованому статтею 10 Конвенції, лише у виняткових випадках, а саме, якщо буде серйозно порушено інші основоположні права, як, наприклад, у справах щодо виступу, що розпалює ненависть, або підбурювання до насильства. Суд вважає, що за обставин справи, яка розглядається, не було підстав позбавляти заявника свободи за користування своїм правом на свободу слова, яке не становило будь-якого порушення.

Інші підстави для взяття заявника під варту, а саме відмова від надання показань та визнання своєї вини, за своїм характером суперечать такому важливому елементу концепції справедливого суду, як право не свідчити проти себе та презумпції невинуватості. У контексті вибору, чи застосовувати запобіжний захід у вигляді взяття під варту, чи ні, наведення таких підстав видається таким, що викликає особливе занепокоєння, оскільки вони вказують на те, що особу може бути піддано покаранню за користування своїми основними правами на справедливий суд. Суд також стурбований тим фактом, що національні суди погодилися з такими підставами під час ухвалення постанови про обрання заявнику запобіжного заходу у вигляді взяття під варту та залишення її без змін.

Насамкінець, ухвалення постанови про продовження тримання під вартою без встановлення жодних строків було визнано практикою Суду таким, що суперечить вимогам підпункту «с» параграфу 1 статті 5 Конвенції» (§§ 67-73).

«Повертаючись до обставин справи, яка розглядається, Суд зазначає, що сторонами оспорується той факт, чи було заявника повідомлено про офіційні підстави його затримання та в якому обсязі. Проте Уряд не оспорує той факт, що на момент затримання заявника 26 грудня 2010 року його не було повідомлено про існування подання ГПУ від 25 грудня 2010 року щодо обрання йому запобіжного заходу у вигляді взяття під варту. Суд вважає, що саме ця обставина стосувалась взяття заявника під варту і зрештою стала підставою для тримання його під вартою. Фактично заявник дізнався про подання прокурора від 25 грудня під час судового засідання, яке відбулось 27 грудня 2010 року, більше ніж через двадцять годин після його затримання» (§ 78).

Тимошенко проти України, № 49872/11, 30 квітня 2013 року

Факти

Заявниця є лідером опозиційної політичної партії «Всеукраїнське об'єднання "Батьківщина"» та «Блоку Юлії Тимошенко». У 2005 році та з грудня 2007 року до березня 2010 року заявниця обіймала посаду Прем'єр-міністра України.

11 квітня 2011 року Генеральною прокуратурою України було порушено кримінальну справу за вчинення заявницею злочину, передбаченого частиною третьою статті 365 Кримінального кодексу України. Під час досудового слідства щодо заявниці обрано запобіжний захід у вигляді підписки про невиїзд.

17 червня 2011 року справу за обвинуваченням заявниці було передано до Печерського районного суду м. Києва для розгляду по суті.

5 серпня 2011 року Печерський районний суд м. Києва постановив обрати щодо заявниці запобіжний захід у вигляді тримання під вартою без встановлення строку такого тримання. Задовольняючи відповідне подання ГПУ, суд зазначив, зокрема, що заявниця ігнорувала вказівки головуючого судді, проявляла неповагу до учасників судового засідання та суду, відмовлялась надавати інформацію щодо своєї адреси, неодноразово відмовлялась підтверджувати сповіщення про наступні судові засідання. У цьому рішенні зазначалось, що воно не підлягає оскарженню.

У той же день заявницю було поміщено до Київського СІЗО № 13, де вона перебувала до 30 грудня 2011 року.

Під час подальших судових засідань заявниця та її захисники неодноразово подавали клопотання про зміну їй запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою на інший, надаючи водночас конкретні аргументи, зокрема, що вона неухильно дотримувалась підписки про невіїзд, брала участь у всіх слідчих діях та судових засіданнях. Крім того, різні публічні діячі подавали до суду клопотання про зміну заявниці запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою на їхню особисту поруку або грошову заставу. Проте, судом було відхилено всі вказані клопотання з посиланням на те, що постанова про зміну заявниці запобіжного заходу на взяття її під варту, постановлена у процесі судового розгляду справи, не підлягає оскарженню, та на підставі, наведені у постанові від 5 серпня 2011 року.

12 серпня 2011 року Апеляційний суд м. Києва відмовив у розгляді апеляційної скарги на постанову від 5 серпня 2011 року.

11 жовтня 2011 року Печерський районний суд м. Києва визнав заявницю винною у вчиненні інкримінованих їй злочинів та призначив їй покарання у вигляді позбавлення волі строком на сім років із позбавленням права обіймати посади в органах державної влади строком на три роки. Крім того, суд постановив залишити заявниці запобіжний захід у вигляді тримання її під вартою до набрання вироком законної сили. Згодом заявниця подавала клопотання про зміну їй запобіжного заходу, посилаючись на ті ж аргументи, що і раніше, а також на погіршення стану її здоров'я.

23 грудня 2011 року та 29 серпня 2012 року Апеляційний суд м. Києва та Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ відповідно залишили вказаний вирок без змін.

30 грудня 2011 року заявницю було допроваджено до Качанівської виправної колонії № 54 для відбування призначеного їй покарання. Як стверджувалось заявницею, умови тримання її в цій колонії та Київському СІЗО № 13 були неадекватними та їй не надавалась належна медична допомога з огляду на стан її здоров'я.

Після застосування Європейським Судом тимчасового заходу, відповідно до якого Уряд мав забезпечити надання заявниці медичної допомоги в належній установі, 20 квітня 2012 року заявницю було поміщено до Центральної клінічної лікарні «Укрзалізниці». За твердженнями заявниці, таке поміщення було здійснене проти її волі та із застосуванням фізичної сили працівниками колонії, в результаті чого вона зазнала тілесних ушкоджень. Заявниця відмовлялась від медичної допомоги і 22 квітня 2012 року її було перевезено до колонії.

23 квітня 2012 року заявниця звернулась до прокуратури Харківської області, скаржачись на застосування до неї фізичної сили працівниками колонії.

24 квітня 2012 року заявницю оглянули медичні працівники колонії. Відповідно до акту проведеного огляду, на її тілі було виявлено синці, однак їх видима давність не відповідала часу стверджуваного інциденту. Згідно з твердженнями Уряду, для огляду заявниці було запрошено судового-медичного експерта, однак вона відмовилася від такого огляду.

За скаргою заявниці прокуратурою було винесено постанову про відмову в порушенні кримінальної справи, але 25 квітня 2012 року, після поширення у ЗМІ інформації щодо стверджуваного інциденту, цю постанову було скасовано й розпочато додаткову перевірку. Наступного дня заявниці було ще раз запропоновано пройти судово-медичну експертизу, від якої вона відмовилась. Судово-медичний експерт оцінив її тілесні ушкодження на основі акту про огляд від 24 квітня 2012 року й дійшов висновку, що вони не могли бути отримані 20 квітня, як стверджувала заявниця, та що видимі тілесні ушкодження заявниці могли виникнути з інших причин, без зовнішнього застосування сили. 3 травня 2012 року прокуратурою було винесено постанову про відмову в порушенні кримінальної справи.

9 травня 2012 року заявницю було знову переведено до лікарні та розпочато її лікування під наглядом німецького невролога. Надалі заявниця скаржилась щодо безперервного відеонагляду за нею в лікарні й стверджуваного розповсюдження конфіденційних медичних даних щодо неї. Прокуратурою було винесено постанову про відмову в порушенні кримінальної справи щодо цього.

8 червня 2012 року заявниця подала до Окружного адміністративного суду м. Києва адміністративний позов із зазначеними скаргами, який 30 жовтня 2012 року відмовив у їхньому задоволенні. Указана відмова не була оскаржена заявницею в апеляційному порядку.

Норми національного законодавства

статті 364, 365 Кримінального кодексу України 2001 року, статті 148, 165-2, 274 Кримінально-процесуального кодексу України 1961 року, статті 103, 106, 107, 116 Кримінально-виконавчого кодексу України 2003 року, стаття 6 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» 1992 року, стаття 11 Закону України «Про попереднє ув'язнення» 1993 року, Постанова Кабінету Міністрів України № 336 від 16 червня 1992 року «Про норми харчування осіб, які тримаються в установах виконання покарань, слідчих ізоляторах Державної кримінально-виконавчої служби, ізоляторах тимчасового тримання, приймальниках-розподільниках та інших приймальниках Міністерства внутрішніх справ», статті 2, 6, 8, 17, 117, 162 Кодексу адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 року, Закон України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» від 1 грудня 1994 року.

Основні тези

«Суд зазначає, що рішення про взяття заявниці під варту не встановлювало чіткого строку дії запобіжного заходу, що само собою суперечить вимозі законності, закріпленій у статті 5 Конвенції. Крім того, Суд констатував, що ця проблема є повторюваною у справах щодо України внаслідок існування законодавчих прогалин.

Суд вважає, що ця справа порушує низку серйозних питань стосовно законності попереднього ув'язнення заявниці, які заслуговують на подальший розгляд.

Суд зауважує, що постанова про взяття під варту від 5 серпня 2011 року не містила посилань на будь-які порушення заявницею впродовж попередніх місяців зобов'язання не залишати місто як запобіжного заходу. Хоча суддя зазначив, що заявниця відмовилась надати розписку про те, що вона повідомлена про дату, час та місце

наступного судового засідання, він не вказав, що заявниця не з'являлась на будь-яке з судових засідань. Те саме стосується стверджуваної недоставки поштою деяких з листів суду на її адресу: суд не стверджував, що це перешкодило їй виконати її процесуальні зобов'язання. Відмова заявниці назвати свою адресу в судовому засіданні, як видається, також не мала будь-якого негативного впливу на її участь у провадженні, як вимагалось, з огляду на те, що її адреса вже містилась у матеріалах справи. Що стосується її запізнення на декілька хвилин у судове засідання 5 серпня 2011 року, вважати це небажанням з її сторони до співпраці не було підстав. Відповідно з висунутих щодо неї причин взяття її під варту не вбачається жодного ризику ухилення заявниці від правосуддя.

Як вбачається з постанови про взяття під варту, а також з клопотання прокурора щодо зміни запобіжного заходу та його фактичного контексту, головною підставою для взяття заявниці під варту були її ймовірне перешкоджання встановленню істини у справі та зневажлива поведінка. Ці підстави не включені в список підстав, які могли би виправдати позбавлення свободи за підпунктом «с» параграфа 1 статті 5 Конвенції. Крім того, Суду незрозуміло, у який спосіб заміна підписки заявниці про невиїзд на взяття під варту була за тих обставин найбільш відповідним запобіжним заходом.

З огляду на те, що підстави, а, отже, мета попереднього ув'язнення заявниці залишалися незмінними до самого її засудження, Суд вважає, що позбавлення її свободи впродовж всього цього строку було свавільним та незаконним» (§§ 267- 271).

«Звертаючись до цієї справи, Суд вказує на загальну подібність її обставин до обставин, що розглядалися у справі «Луценко проти України». Як у вищезазначеній справі, невдовзі після зміни влади заявниця, яка була колишнім Прем'єр-міністром України та лідером найсильнішої опозиційної партії, була обвинувачена у зловживанні владою та притягнута до кримінальної відповідальності. Багато національних та зарубіжних спостерігачів, включаючи різноманітні неурядові організації, засоби масової інформації, дипломатичні кола та окремих публічних осіб, вважали ці події частиною політично-вмотивованого переслідування лідерів опозиції в Україні.

Що стосується скарг заявниці за статтею 18 Конвенції у цій справі, Суд зазначає, що вони мають подвійний зв'язок у поєднанні зі статтею 5 Конвенції – стосовно дійсної мети її досудового тримання під вартою, та у поєднанні зі статтею 6 Конвенції – стосовно справедливості кримінального переслідування заявниці та його стверджуваних прихованих мотивів. Відповідно Суд обмежить тут свій розгляд скаргою заявниці за статтею 18 у поєднанні зі статтею 5 Конвенції стосовно її досудового тримання під вартою.

Як Суд вже постановляв у зазначеній вище справі «Луценко проти України», коли йдеться про твердження щодо політичних або інших прихованих мотивів у контексті кримінального переслідування, важко розмежувати досудове тримання під вартою від кримінального провадження, в межах якого таке тримання було застосовано. Проте, як і у вищенаведеній справі, Суд вбачає низку певних ознак досудового тримання заявниці під вартою, які дозволяють йому розглядати це питання окремо від більш загального контексту політично мотивованого переслідування лідера опозиції шляхом ініціювання кількох кримінальних справ після зміни влади та перед парламентськими виборами.

Суд вже констатував, що хоча тримання заявниці під вартою формально здійснювалося для цілей, що передбачаються підпунктом «с» параграфа 1 статті 5 Конвенції, але як фактичний контекст, так і мотивування, наведене державними органами, вказують, що справжньою метою обрання цього заходу було покарання заявниці за неповагу до суду, яку, як стверджувалося, вона демонструвала своєю поведінкою впродовж провадження.

У світлі цих міркувань та застосовуючи підхід, подібний до вже застосованого під час юридичного тлумачення схожих обставин у справі «Луценко проти України», Суд не може не дійти висновку, що позбавлення заявниці

свободи, що дозволяється підпунктом «с» параграфа 1 статті 5 Конвенції, було застосовано не з метою допровадження її до компетентного судового органу за наявності обґрунтованої підозри у вчиненні нею правопорушення, а з інших причин.

Суд вважає це достатньою підставою для того, щоб констатувати порушення статті 18 у поєднанні зі статтею 5 Конвенції» (§§ 296 301).

«Суд вже констатував, що ще одне з призначень ухвалення обґрунтованого рішення з цього питання полягає в тому, щоб продемонструвати сторонам, що їхні позиції були враховані. Хоча стаття 5 Конвенції не накладає на суддю, що здійснює перегляд законності взяття особи під варту, зобов'язання розглядати кожен аргумент, що міститься в клопотаннях апелянта, її гарантії будуть позбавлені своєї сутності, якщо суддя, ґрунтуючись на національному законодавстві та судовій практиці, поводитиметься з конкретними фактами, на які посилається затримана особа, як з несуттєвими, або ігноруватиме їх, що може поставити під сумнів «законність» позбавлення свободи.

Суд зазначає, що у цій справі законність тримання заявниці під вартою декілька разів переглядалась національними судами. Проте відповідні судові рішення не відповідають вимогам параграфа 4 статті 5 Конвенції, обмежуючись у своїй мотивувальній частині просто зазначенням того, що постанова про зміну запобіжного заходу, винесена під час судового розгляду справи, оскарженню не підлягає, та, по суті, повторюють попередньо наведені та, як зазначалося вище, недостатні підстави.

Суд зауважує, що у своїх численних клопотаннях про звільнення заявниці висувала конкретні та доречні доводи на користь її звільнення – такі, як її незмінне дотримання зобов'язань за підпискою про невиїзд до взяття її під варту та той факт, що вона не робила спроб ухилитися від правосуддя або перешкоджати встановленню істини у справі. Крім того, велика кількість публічних осіб надіслали листи з наданням особистих гарантій та клопотанням про її звільнення. На додаток, було зроблено пропозицію звільнити її під заставу. Проте суд відхилив усі ці клопотання, не вказавши, чи розглядався будь-який з цих аргументів взагалі, явно вважаючи їх несуттєвими для питання законності попереднього ув'язнення заявниці.

Отже, Суд доходить висновку, що межі та характер судового перегляду, наданого заявниці Печерським судом, не відповідають вимогам параграфа 4 статті 5 Конвенції.

Суд уже констатував, що загалом національне законодавство не передбачає процедури судового розгляду питання законності продовжуваного тримання під вартою після закінчення досудового слідства, яка б задовольняла вимоги параграфа 4 статті 5 Конвенції» (§§ 277 281).

Дивись також:

Нечипорук і Йонкало проти України, № 42310/04, 21 квітня 2011 року – с. 216

Сізарев проти України, № 17116/04, 17 січня 2013 року

4.3. Безпідставне тримання під вартою

Котій проти України, № 28718/09, 5 березня 2015 року

Факти

У квітні 2008 року щодо заявника було порушено кримінальну справу за підозрою у вчиненні кількох раками раніше шахрайства, а через кілька днів його оголошено у розшук з огляду на те, що він не проживав за

місцем своєї реєстрації в Україні і його місцезнаходження було невідоме. Заявник на той час протягом декількох років працював та проживав разом із сім'єю у Німеччині.

13 листопада 2008 року, коли він прибув до Головного управління державної міграційної служби у Харківській області, його було затримано та доправлено до міста Києва. Наступного ж дня у приміщенні Шевченківського районного управління ГУ МВС у м. Києві допитано та затримано на 72 години. Шевченківський районний суд м. Києва продовжив строк затримання заявника до 10 діб. Через кілька днів щодо заявника було порушено ще одну кримінальну справу.

24 листопада 2008 року Шевченківський районний суд м. Києва звільнив заявника, оскільки дійшов висновку про відсутність доказів, які б свідчили про те, що заявник може ухилитися від слідства та суду, перешкоджати слідству або продовжувати будь-яку злочинну діяльність. У заявника було взято підписку про невиїзд та вилучено закордонні паспорти.

У грудні 2011 року слідчий закрив обидва провадження у кримінальних справах, встановивши, що обвинувачення щодо заявника не знайшли свого підтвердження і що у його діях не було ознак складу злочину.

Норми національного законодавства

стаття 29 Конституції України, статті 106, 115, 148, 149, 151, 165-2, 178, 234 Кримінально-процесуального кодексу України від 28 грудня 1960 року, Закон України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду» від 1 грудня 1994 року, Закон України «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадянин України» від 21 січня 1994 року.

Основні тези

«... не підлягає сумніву, що з 01 год. 30 хв. 14 листопада 2008 року заявник перебував в управлінні міліції ГУ УМВС у м. Києві і був змушений відповідати на запитання до 04 год. 17 хв. у зв'язку з пред'явленими йому обвинуваченнями. Суд бере до уваги твердження заявника про те, що його присутність у відділі міліції не була добровільною і що на той час він перебував у розшуку. У цьому контексті Суд вважає нереалістичним допускати, що заявник міг вільно піти з приміщення міліції. З огляду на наявність елементів примусу впродовж цього періоду Суд вважає, що з 01 год. 30 хв. 14 листопада 2008 року заявника було позбавлено волі у розумінні параграфу 1 статті 5 Конвенції.

Лише через кілька годин, а саме о 04 год. 20 хв. 14 листопада 2008 року, слідчий задокументував затримання заявника та склав протокол, який передбачав затримання заявника на наступні сімдесят дві години у зв'язку з подіями, що відбулися кількома роками раніше. Слідчий не отримав попереднього дозволу суду, як цього вимагають стаття 29 Конституції та частина 4 статті 165--2 КПК, а обґрунтував свою постанову положеннями статті 106 КПК, якою передбачено виняткові підстави для затримання особи без дозволу суду. Проте у протоколі затримання лише наводились ці загальні підстави та не вказувались будь-які конкретні обставини, які б обумовили застосування цього положення КПК у справі заявника. Без відповідної інформації протокол затримання не передбачав вагомої гарантії того, що затримання заявника здійснювалося на підставі обґрунтованої підозри, що він вчинив злочин.

До того ж ані слідчий у протоколі затримання, ані районний суд під час розгляду відповідного питання 17 листопада 2008 року не навели підстав, які б пояснювали, чому досудове тримання заявника під вартою як тимчасовий запобіжний захід у розумінні статті 149 КПК було необхідною процесуальною дією, спрямованою на запобігання певним ризикам у провадженні. Національні органи влади не довели, що для застосування запобіж-

них заходів існували будь-які підстави, наведені у національному законодавстві. У зв'язку з цим Суд не вважає, що затримання заявника могло бути виправдане оголошенням його у розшук, оскільки немає жодних доказів того, що він переховувався. Навпаки, видається, що заявник відкрито здійснював підприємницьку діяльність у Німеччині та Україні, до свого затримання протягом кількох років проживав у Німеччині і підтримував зв'язок з органами влади, зокрема органами міліції України, які мали знати, що він проживає у Німеччині, як і з листів заявника, так і з наявних у матеріалах кримінальної справи документів. За цих обставин оголошення заявника у розшук, що призвело до проведення оперативно-розшукових заходів щодо заявника на території України, було марним заходом і не становило належну підставу для тримання заявника під вартою. Суд також зазначає, що 7 грудня 2009 року районний суд звільнив заявника з-під варти саме з огляду на відсутність доказів того, що заявник може ухилятися від слідства та суду, перешкоджати слідству або продовжувати будь-яку злочинну діяльність.

Зважаючи на вищенаведені міркування Суд вважає, що затримання заявника з 14 по 24 листопада 2008 року не відповідало вимогам параграфу 1 статті 5 Конвенції. Отже, було порушення параграфу 1 статті 5 Конвенції» (§§ 44-47).

Дивись також:

Луценко проти України, № 6492/11, 3 липня 2012 року – с. 241

4.4. Повторне затримання після звільнення з-під варти

Миханів проти України, № 75522/01, 6 листопада 2008 року

Факти

11 січня 2000 року Генеральна прокуратура порушила кримінальну справу стосовно заявника за ознаками вчинення розкрадання державного майна у особливо великих розмірах шляхом перерахування суми, що приблизно становить 44000 євро, на рахунок приватного підприємства на підставі фіктивного договору, а також стосовно заявника за ознаками використання підробленого диплому вищого навчального закладу у 1996 році для зайняття посади державного службовця.

17 січня 2000 року заявника було затримано та 19 січня 2000 року пред'явлено обвинувачення, взято під варту строком на два місяці, що надалі було продовжено до п'яти місяців. 15 березня 2000 року Генеральна прокуратура порушила ще дві кримінальні справи, об'єднавши їх у одне провадження з попередніми.

27 березня 2000 року Печерським районним судом було скасовано санкцію на взяття заявника під варту, але того ж дня його було повторно затримано за підозрою у причетності до «справи Інтернова».

27 грудня 2000 року Печерський районний суд скасував санкції прокурора від 20 січня 2000 року та 27 березня 2000 року на взяття заявника під варту та знову встановив, що у справі немає достатніх доказів того, що в разі звільнення заявник переховуватиметься від слідства і суду або перешкоджатиме встановленню істини у справі. Наступного дня заявника, який ще перебував під вартою, знову було затримано та обрано щодо нього запобіжний захід у виді взяття під варту за підозрою у причетності ще до одного епізоду розкрадання державного майна.

1 лютого 2002 року суд з власної ініціативи постановив повернути кримінальну справу на додаткове розслідування та звільнив заявника з-під варти, замінивши запобіжний захід на підписку про невиїзд. 2 лютого

2002 року заявник намагався виїхати з України поїздом до Росії, проте на кордоні його було затримано та повернуто до м. Києва.

11 лютого 2003 року Святошинський районний суд постановив виправдувальний вирок у справі заявника. Апеляційний суд міста Києва залишив вирок без змін. Верховний Суд як суд касаційної інстанції скасував рішення судів нижчих інстанцій та повернув справу на додаткове розслідування.

Норми національного законодавства

статті 29, 55 Конституції України, статті 148-150, 156, 218 236-3 Кримінально-процесуального кодексу 1960 року, Постанова Пленуму Верховного Суду України від 30 вересня 1994 року «Про деякі питання, що виникають при застосуванні судами законодавства, яке передбачає оскарження до суду санкції прокурора на арешт», Витяги з доповідей Уповноваженого ВРУ з прав людини 2001 і 2002 років.

Основні тези

«Суд зазначає, що немає підстав вважати, що взяття заявника під варту 27 березня та 28 грудня 2000 року не відповідає національним процесуальним нормам, застосованим на той час. В обох випадках взяття під варту було санкціоновано компетентним прокурором щодо особи, яку було обвинувачено у вчиненні злочину, за який передбачалось покарання у виді позбавлення волі строком більше одного року. Відповідні санкції було дано у той самий день, коли заявника було затримано, тобто протягом передбаченого триденного строку» (§ 83).

«Суд звертає увагу, що в обох випадках взяття заявника під варту було санкціоновано після винесення компетентним судом постанови про його звільнення. Дійсно, формально як підставу було використано обвинувачення, відмінні від тих, що були підставою для попереднього взяття під варту, хоча всі ці обвинувачення склали частину одного розслідування кількох епізодів розкрадання державного майна в особливо великих розмірах. До того ж справи за обвинуваченнями, які були підставою для повторного затримання заявника, були об'єднані в одне провадження з первісною справою ще у березні 2000 року.

Також Суд зазначає, що якщо у першому випадку затримання та взяття під варту заявника було санкціоновано у той самий день, коли заявник ще тримався під вартою, то у другому випадку заявник залишався ув'язненим протягом дня без жодних підстав, доки не було ухвалено рішення затримати його повторно. У цьому зв'язку Суд знову нагадує, що адміністративні формальності, пов'язані зі звільненням особи з-під варти, не можуть виправдати затримку звільнення тривалістю більше кількох годин.

До завдань Суду не входить оцінювати стратегію, яку обрали слідчі органи у кримінальному провадженні, проте ситуація, яка була описана вище, явно свідчить про те, що удвох випадках державні органи використали дуже схожі обвинувачення, які вже були частиною однієї кримінальної справи щодо заявника, як привід для залишення заявника під вартою, долаючи у такий спосіб дію постанов суду про звільнення заявника. Очевидно, що національне законодавство чітко не регулювало таку ситуацію та не передбачало достатніх гарантій проти зловживання.

На думку Суду, у світлі всіх цих обставин, взятих разом, поведінка органів прокуратури щодо забезпечення тримання заявника під вартою після ухвалення Печерським районним судом постанов про його звільнення не сумісна з принципом юридичної визначеності та є свавільною, а також суперечить принципу верховенства права» (§ 85-88).

Дивись також:

Фельдман проти України, №№ 76556/01 та 38779/04, 8 квітня 2010 року – с. 13

4.5. Тримання під вартою неповнолітньої особи

Корнейкова проти України, № 39884/05, 19 січня 2012 року

Факти

19 квітня 2005 року 14-річну заявницю затримали вдома у матері працівники Дзержинського районного відділку міліції міста Харкова. Міліціонери склали протокол затримання, в якому вказали, що її затримують за підозрою у вчиненні замаху на грабіж у січні 2005 року та у зв'язку з тим, що вона вчинила тяжкий злочин і може втекти.

21 квітня адвокат заявниці подав скаргу до суду. Того ж дня слідчий надав суду клопотання про взяття заявниці під варту, яке суд задовольнив, мотивувавши це тим, що вона підозрюється у вчиненні тяжкого злочину, переховувалася від слідства, в результаті чого була оголошена в розшук, її мати позбавлена батьківських прав та не могла забезпечити її явки в судові органи, оскільки сама є судимою та має алкогольну залежність. Також суд вказав на негативну характеристику на заявницю зі школи-інтернату, де вона офіційно перебувала, а саме, що вона має схильність до втеч та має проблеми з поведінкою.

Захисник заявниці оскаржив це рішення суду, вказавши, зокрема, що вона хворіє на туберкульоз. Апеляційний суд 25 квітня 2005 року відхилив скаргу адвоката. Водночас Дзержинський районний відділок міліції призупинив розслідування кримінальної справи у зв'язку із станом здоров'я заявниці, вказавши, що всі слідчі дії на той момент уже були проведені. З часом розслідування кілька разів відновлювалося та припинялося. 18 травня суд вирішив направити заявницю на стаціонарне психіатричне обстеження. Прокурор санкціонував 30 травня дострокове звільнення заявниці з-під варту під підписку про невиїзд, посилаючись на її захворювання на туберкульоз та те, що вона потребувала стаціонарного лікування. У невстановлений день заявницю направили на психіатричне обстеження. 24 червня її було виписано із зазначенням, що вона не має жодних психічних розладів.

Норми національного законодавства

стаття 29 Конституції України, статті 106, 115, 148, 149, 165-2, 205, 434 Кримінально-процесуального кодексу України 1960 року, статті 1, 2, 3, 4 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду».

Основні тези

«Суд повторює, що, коли справа стосується позбавлення волі, особливо важливо дотримуватися загального принципу правової визначеності. Тому вкрай важливо, щоб умови для позбавлення волі були чітко визначені в національному законодавстві і щоб саме законодавство було передбачуваним у своєму застосуванні і відповідало нормі «законності», встановленої Конвенцією, нормі, яка вимагає, щоб усі права були визначені досить точно, щоб дозволити особі – в разі необхідності, за відповідної консультації – передбачити, до розумного ступеня, наслідки, які може спричинити за собою дана дія» (§ 33).

«Суд зазначає, що для того, щоб позбавлення волі вважалося вільним від свавілля, недостатньо, щоб цей захід застосовувався відповідно до національного законодавства, воно також повинно бути необхідним у конкретних обставинах» (§ 42).

«...Дуже важливим фактором є вік підсудного: так, попереднє тримання під вартою неповнолітніх має використовуватися лише як крайній захід і протягом найкоротшого періоду» (§ 43).

«...Заявниці в цій справі було всього чотирнадцять років. Її тримання під вартою було винятковим запобіжним заходом за змістом статті 434 КПК, згідно з якою неповнолітній може бути взятий під варту лише за «виняткових обставин». Незважаючи на те, що адвокат заявниці неодноразово посилався на це положення, судові органи не уточнили, чому вони вважають обставини справи заявниці «винятковими». Крім того, суд взагалі не згадав у своїх міркуваннях статтю 434 КПК, і тому Суд не може оцінити якість цього положення абстрактно.

Крім того, під час оцінки особистості заявниці національні суди спиралися, насамперед, на її негативні характеристики зі школи-інтернату. Посилаючись на невід'ємний ризик того, що вона може зникнути або продовжити злочинну діяльність, з урахуванням її способу життя, суд не приділив жодної уваги аргументам адвоката заявниці про відсутність будь-якої інформації про злочинну діяльність заявниці в січні-квітні 2005 року; про те, що оголошення заявниці в розшук було довільним, оскільки вона постійно проживала за адресою своєї матері; що розслідування наближалось до завершення, і тому навряд чи вона могла перешкоджати збору доказів; і що не було жодного випадку, коли заявниця перешкождала розслідуванню чи ухилялася від нього. Крім того, суд не розглянув аргументи про можливість погіршення здоров'я заявниці – вона страждала на туберкульоз і психічні розлади – в разі її тримання під вартою у звичайному слідчому ізоляторі для дорослих» (§ 45-46).

«Схоже, що і суд першої інстанції, і апеляційний суд значною мірою засновували свої міркування на оцінці «характеру» заявниці. Апеляційний суд зробив це на підставі письмових документів, не допитавши заявницю особисто і не давши їй можливості описати свою особисту ситуацію. Крім того, Суд зазначає, що саме апеляційний суд уперше вивчив факти на користь звільнення заявниці, представлені їй адвокатом у письмовому вигляді. З огляду на важливість першого слухання в апеляційному суді і той факт, що апеляційний суд ґрунтувався у своїх судженнях на оцінці характеру заявниці, Суд вважає, що відмова судової влади забезпечити присутність заявниці в судовому засіданні 27 квітня 2005 року без будь-якого прийнятого пояснення завдала шкоди справедливості розгляду судом правомірності заявниці утримання під вартою» (§ 71).

«У справі заявниці національні суди не визнали, що вона була позбавлена волі незаконно. Звідси випливає, що зазначені правові положення не забезпечували заявниці право вимагати компенсації. Немає також жодних ознак того, що таке право забезпечувалося або забезпечується будь-якими іншими положеннями українського законодавства, беручи до уваги відсутність будь-яких юридично передбачених процедур подачі позову про отримання компенсації за позбавлення волі, визнане Судом порушенням статті 5 §§ 1, 3 і 4 Конвенції» (§ 79).

Дивись також:

Будан проти України, № 38800/12, 14 січня 2016 року

4.6. Затримання без дозволу суду

Гриненко проти України, № 33627/06, 15 лютого 2012 року

Факти

20 листопада 2004 року близько 23:00 заявник був затриманий у себе вдома за підозрою в організації замаху на вбивство бізнесмена, що працював у місті Харкові. Заявника привезли до відділку міліції в місті Харкові, а потім відвезли до міста Києва. Того вечора та вранці 21 листопада працівники міліції били заявника, одягали на голову протигаз, перекриваючи доступ повітрю, а також підвішували його на одягнених на руки наручниках, щоб змусити зізнатися у вчиненні злочину. Того ж дня міліціонери допитали заявника як свідка без присутності

адвоката, попри те, що батько заявника найняв йому захисника. Заявник підписав зізнання зі страху перед подальшим можливим побиттям. Його визнали підозрюваним та допитали вже за участі адвокатів. Під час судового розгляду заявник розповів про неправомірні дії щодо себе з боку працівників міліції. 25 червня 2005 року суд визнав заявника винуватим, вказавши, що відносно нього не було встановлено жодних порушень з боку працівників міліції. Рішення було залишено в силі усіма національними судовими інстанціями.

Норми національного законодавства

статті 29, 59, 63 Конституції України, статті 70, 97, 106, 113, 115, 135, 136, 148, 149, 165-2, 166 Кримінально-процесуального кодексу України, стаття 2 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду» від 1 грудня 1994 року.

Основні тези

«...О 13:30 21 листопада 2004 слідчий документально оформив тримання заявника під вартою шляхом складання протоколу про затримання. Заявник утримувався під вартою на підставі цього протоколу до 24 листопада 2004 року. Слідчий не отримав у суді попередній ордер на арешт, як це передбачено статтею 29 Конституції і статтею 165-2 § 4 КПК, а засновував своє рішення про затримання заявника без постанови суду на статтях 106 і 115 КПК. Згідно з протоколом, заявник був затриманий, оскільки його впізнали свідки. У протоколі не вказано, хто впізнав заявника, і немає ані слова, що ця особа дійсно була свідком... У протоколі не згадуються жодні фактичні обставини, які могли б переконати незалежного спостерігача, що були розумні підстави вважати, що заявник вчинив злочин» (§ 83).

Дивись також:

Малик проти України, № 37198/10, 29 січня 2015 року – с. 294

Нечипорук і Йонкало проти України, № 42310/04, 21 квітня 2011 року – с. 216

Рудніченко проти України, № 2775/07, 11 липня 2013 року

5. Позбавлення волі для виховного нагляду (стаття 5 § 1(d) Конвенції)

Ічин та інші проти України, № 28189/04, 28192/04, 21 грудня 2010 року

Факти

31 грудня 2003 року двоє заявників, Ічин та Дмитрієв, неповнолітні, викрали продукти харчування та кухонне приладдя зі шкільної їдальні. 5 січня 2004 року вони були допитані працівниками міліції. Заявники зізналися у вчиненні крадіжки та повернули частину викраденого. Слідчий порушив кримінальну справу 7 січня за фактом крадіжки, вказавши, що з 30 на 31 грудня невідомі особи вчинили вищеназвану крадіжку. 14 січня 2004 року Нахімовський районний суд міста Севастополя на підставі клопотань слідчого виніс постанову про розміщення заявників до приймальника-розподільника для неповнолітніх. Заявники перебували там до 13 лютого 2004 року. Слідчий порушив кримінальну справу щодо заявників 3 березня того ж року за вчинення вищеназваної крадіжки. Батьки неповнолітніх звернулися 3 та 4 березня до голови суду із заявою на принизливе для честі поведження з їхніми дітьми з боку працівників приймальника-розподільника. У своїй відповіді суддя зазначив, що в його повноваження не входить порушувати кримінальну справу. Батьки поскаржилися також до прокура-

тури, але звідти надійшла відповідь, що немає підстав до проведення розслідування. 26 квітня 2004 року слідчий ухвалив рішення про закриття кримінальної справи, оскільки діти не досягли віку кримінальної відповідальності, та висловив необхідність передачі справи до суду для застосування до них примусових заходів виховного характеру. 14 травня прокурор затвердив це рішення слідчого. Суд розглянув матеріали справи 4 лютого 2005 року та постановив обмежитися покаранням у вигляді винесення їм обом попередження. На момент винесення цього рішення у Суду не було відомостей щодо будь-якого оскарження.

Норми національного законодавства

статті 7-3, 447 Кримінально-процесуального кодексу України, статті 6, 7 Закону України «Про органи і служби у справах неповнолітніх та спеціальні установи для неповнолітніх» від 24 січня 1995 року, п. п. 1.1, 1.2, 1.3, 5.1, 5.2 Положення про приймальники-розподільники для неповнолітніх органів внутрішніх справ № 384, затвердженого наказом Міністерства внутрішніх справ України від 13 липня 1996 року.

Основні тези

«Суд зазначає, що порядок поміщення неповнолітнього у приймальник-розподільник передбачений статтею 7-3 Кримінально-процесуального кодексу. Як стверджував Уряд, з тексту цієї статті випливає, що мета такого затримання може відповідати меті, зазначеній у параграфі 1(с) статті 5 Конвенції, а саме: «законний арешт або затримання особи, здійснене з метою допровадження її до компетентного судового органу за наявності обґрунтованої підозри у вчиненні нею правопорушення або якщо обґрунтовано вважається необхідним запобігти вчиненню нею правопорушення чи її втечі після його вчинення».

Проте обставини справи, що розглядається, дають підстави сумніватись, що межі та порядок застосування такого заходу є достатньо чітко визначеними, щоб не допускати свавілля. Пан Ічин і пан Дмитрієв вчинили крадіжку і зізналися в цьому через кілька днів під час попередньої перевірки. У зв'язку з цим слідчими було порушено кримінальну справу за фактом вчинення крадіжки невідомими особами, хоча особи злочинців та їхній вік були на той момент уже встановлені. Проте їх викликали до суду як свідків і рішення про поміщення їх у приймальник-розподільник для неповнолітніх не видається таким, що відповідає будь-якій меті, що визначається параграфом 1(с) статті 5 Конвенції. Уряд послався на те, що затримання заявників було застосовано до них з метою допровадження їх до компетентного органу, але залишається питання, який саме орган мався на увазі. Крім того, під час перебування заявників у приймальнику-розподільнику стосовно них не проводили слідчих дій, і, хоча заявники не підлягали притягненню до кримінальної відповідальності (див. п. 17 вище), через двадцять днів після звільнення із зазначеної установи щодо них все-таки порушили кримінальну справу. Отже, Суд вважає, що затримання заявників не підпадає під винятки, передбачені параграфом 1(с) статті 5 Конвенції.

Далі Суд має визначити, незважаючи на відсутність такого аргументу від Уряду, чи може затримання заявників підпадати під дію параграфа 1(d) статті 5 Конвенції з огляду на те, що вони були неповнолітніми і в приймальник-розподільник для неповнолітніх їх могли помістити на підставі вимог національного законодавства з метою ізоляції їх від суспільства або подальшого переведення до спеціальних навчально-виховних закладів. Крім того, положення, які регулюють діяльність приймальників-розподільників для неповнолітніх, передбачають проведення з ними виховної роботи. Тому Суд має розглянути, чи було затримання здійснено «з метою» застосування наглядових заходів виховного нагляду.

Суд повторює, що в контексті затримання неповнолітніх розуміння «наглядних заходів виховного характеру» не повинно зводитися лише до шкільного навчання, воно має охоплювати багато аспектів здійснення представниками держави батьківських прав заради благополуччя і для захисту інтересів відповідної особи. Однак Суд

не вважає, і це не оспорується Урядом, що поміщення до приймальників-розподільників для неповнолітніх саме собою є «здійсненням наглядових заходів виховного характеру». Як видно з положень національного законодавства, така установа призначена для тимчасової ізоляції різних категорій неповнолітніх, включно з тими, хто вчинив злочин. У положеннях про приймальники-розподільники для неповнолітніх не зазначено з достатньою чіткістю, які саме виховні заходи проводяться в такій установі, а передбачена профілактична і виховна робота зводиться лише до слідчих заходів зі збирання інформації про можливу причетність неповнолітніх до злочинної діяльності. У цій справі Уряд не стверджував, що поміщення у приймальник-розподільник для неповнолітніх було здійснене для застосування «наглядових заходів виховного характеру». У матеріалах справи ніщо не свідчить про те, що застосування такого заходу до заявників було здійснене з будь-якою такою метою або що під час перебування в цій установі заявники брали участь у тих чи інших виховних заходах. Отже, Суд вважає, що затримання заявників не підпадає під виняток, передбачений параграфом 1(d) статті 5 Конвенції. Також немає підстав вважати, що на цю справу поширюються будь-які інші винятки, передбачені статтею 5 Конвенції.

Наведених вище міркувань достатньо, аби Суд дійшов висновку про те, що затримання п. Ічина та п. Дмитрієва було свавільним, а отже, було порушення параграфа 1 статті 5 Конвенції» (§§ 36 40).

6. Примусова госпіталізація (стаття 5 § 1(е) Конвенції)

Горшков проти України, № 67531/01, 8 листопада 2005 року

Факти

9 вересня 1990 року заявником вчинено замах на зґвалтування. 9 квітня 1991 року судом призначено проходження курсу обов'язкового лікування у медичному закладі з посиленням режимом. Рішення суду не було оскаржено та стало остаточним.

З 15 грудня 1997 року по 20 січня 1999 року заявник проходив курс обов'язкового медичного лікування в психіатричній лікарні. Рішенням від 6 січня 1999 року заявник мав бути переведений до психіатричної лікарні загального режиму.

Надалі районний суд чотири рази відмовляв у задоволенні заяви про скасування обов'язкового медичного лікування заявника та переведення його на звичайний режим, посилаючись на ступінь тяжкості злочину, а також на той факт, що заявник був рецидивістом. Дані рішення були підтримані Верховним Судом Автономної Республіки Крим.

23 жовтня 2001 року судом розглянуто заяву Голови медичного управління РПЛ про скасування заходів примусового лікування та переведення його на звичайний режим нагляду, що була задоволена. Ухвала суду не була оскаржена і стала остаточною. 8 листопада 2001 року заявника було звільнено з психіатричного закладу.

Норми національного законодавства

стаття 55 Конституції України, статті 19, 20, 44, 92-96 Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 року, статті 19-21 Закону України «Про психіатричну допомогу» від 22 лютого 2000 року, статті 416, 422, 424 Кримінально-процесуального кодексу України від 21 червня 2001 року, Наказ Міністерства охорони здоров'я України № 397 від 8 серпня 2001 року, Інструкція Міністерства охорони здоров'я про порядок застосування примусових заходів медичного характеру до психічно хворих осіб, які вчинили суспільно-небезпечні діяння (затверджена наказом МОЗ № 397 від 8 жовтня 2001 року), Постанова Верховної Ради України від 12 вересня

1991 року «Про порядок тимчасової дії на території України окремих актів законодавства Союзу РСР», Постанова Президії Верховної Ради УРСР від 5 січня 1988 року, якою затверджено Інструкцію «Про умови та порядок надання психіатричної медичної допомоги», Наказ Міністерства охорони здоров'я СРСР від 25 березня 1988 року № 225, яким затверджено Тимчасову інструкцію «Про порядок застосування примусових заходів лікування психічно хворих осіб, які вчинили суспільно небезпечні дії»

Основні тези

«Стосовно утримання осіб, які мають психічні розлади (п. 1 (е) статті 5 Конвенції) Суд зазначає, що «їх може бути позбавлено волі або з метою проведення медичного лікування, або у зв'язку з потребами, що вимагає суспільство, або у зв'язку з медичними та суспільними підставами разом... [А] основна причина, чому Конвенція дозволяє позбавити волі осіб, зазначених у п. 1 (е) статті 5 Конвенції, полягає не тільки в тому, що вони можуть представляти небезпеку для суспільства, а ще й у тому, що їх власні інтереси можуть потребувати їх утримання». Фактор небезпеки стосовно цієї справи полягає у тому, що заявник, будучи у стані психічного розладу, вчинив тяжкі злочини проти фізичної недоторканності інших осіб.

Суд нагадує, що предметом та метою п. 1 статті 5 Конвенції, яка є *lex generalis* відносно до п. 4 статті 5 Конвенції, є гарантувати, що нікого не може бути позбавлено волі у свавільний спосіб, отже, незалежно від відповідності національному праву «жодне свавільне утримання ніколи не може вважатись законним».

Суд зауважує, що відповідно до своєї практики особа, яку піддано обов'язковому медичному лікуванню, повинна мати доступ до суду та можливість бути вислуханою або особисто, або через будь-яку форму представництва. Не вимагається, щоб перегляд за п. 4 ст. 5 Конвенції був автоматичним, однак краще, щоб особа мала можливість самостійно порушити провадження щодо перегляду.

Хоча не завжди необхідно, щоб процедура за п. 4 статті 5 Конвенції мала ті ж гарантії, що вимагаються за п. 1 статті 6 Конвенції для кримінального чи цивільного процесу, вона повинна мати судовий характер та надавати гарантії, що відповідають суті позбавлення волі. Зокрема, у провадженні щодо оскарження ордеру на арешт має бути забезпечено «рівність можливостей» між сторонами, прокурором та особою, яка утримується» (§§ 37-40).

«...ключова гарантія, передбачена параграфом 4 статті 5 Конвенції, полягає в тому, що особа, примусово госпіталізована з метою психіатричного лікування, повинна мати право домогтися, з власної ініціативи, судового контролю законності такого заходу. Отже, параграф 4 статті 5 вимагає передусім наявності незалежного правового механізму, який дав би можливість затриманій (взятій під варту) особі постати перед суддею для визначення ним законності подальшого тримання її під вартою. Доступ такої особи до судді не повинен залежати від доброї волі органу, який здійснює її затримання (тримання під вартою), та від розсуду медичних працівників чи адміністрації медичної установи.

Хоча правовий механізм, передбачений чинними на той час статтями 19-22 Закону України «Про психіатричну допомогу» та розділом 34 Кримінально-процесуального кодексу, і згідно з яким має здійснюватися автоматичне допровадження психічно хворої особи до судді, становить важливу гарантію проти свавільного позбавлення свободи, самого собою його недостатньо. Такі додаткові гарантії не виключають необхідності забезпечення такої особи незалежного права на особисте звернення.

Суд доходить висновку, що заявник не мав права ініціювати провадження для перевірки судом – як цього вимагає параграф 4 статті 5 Конвенції – законності подальшого позбавлення його свободи у зв'язку із застосуванням примусових заходів медичного характеру. Отже, відбулося порушення цього положення» (§§ 44-46).

Кучерук проти України, № 2570/04, 6 вересня 2007 року

Факти

15 квітня 2002 року заявнику було обрано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою у зв'язку з кримінальним обвинуваченням.

5 липня 2002 року Комінтернівський суд визнав заявника винним за пред'явленими йому обвинуваченнями, але, беручи до уваги експертний висновок про гострий психічний розлад, виніс постанову про застосування до заявника примусових заходів медичного характеру і призупинив провадження у кримінальній справі до одужання заявника.

28 травня 2003 року, за заявою матері заявника в межах визнання заявника недієздатним, Московський суд виніс постанову про проведення судово-психіатричної експертизи заявника відповідно до статті 258 ЦПК.

7 липня 2003 року Комінтернівський суд скасував постанову про примусове лікування.

6 серпня 2003 року за клопотанням слідчого Комінтернівський суд призначив заявнику стаціонарну судово-психіатричну експертизу.

Проведення обох судово-психіатричних експертиз, призначених Московським і Комінтернівським судами, було завершено 1 вересня 2003 року. Судово-психіатричні експерти дійшли висновку, що через психічний розлад заявник не міг розуміти наслідки своїх дій та контролювати свою поведінку.

2 вересня 2003 року заявника звільнили з лікарні і передали матері.

Норми національного законодавства

статті 28, 29 Конституції України, статті 19, 92, 94-96, 365, 367 Кримінального кодексу від 05 квітня 2001 року, статті 101, 148, 149, 150, 155, 156, 237, 241, 205, 347, 349, 402, 416, 424, 417, 418, 419, 421 Кримінально-процесуального кодексу України, статті 221, 256, 257, 258 Цивільного процесуального кодексу (1963 року), статті 8, 18 Закону України «Про попереднє ув'язнення» (1993 року), статті 19, 20, 21 Закону України «Про психіатричну допомогу», п.п. 4, 6, 7, 14, Постанови Кабінету Міністрів України № 49 від 27 лютого 1991 року «Про затвердження Правил застосування спеціальних засобів при охороні громадського порядку», Наказ № 346/877 Міністерства охорони здоров'я від 19 грудня 2000 року «Про заходи щодо запобігання небезпечним діям з боку осіб, які страждають на тяжкі психічні розлади», Наказ № 397 Міністерства охорони здоров'я, Постанова Пленуму Верховного Суду України № 15 від 26 грудня 2003 року «Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень», Постанова Пленуму Верховного Суду України № 2 від 19 березня 1982 року «Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру» (з поправками від 4 червня 1993 року) і постанова Пленуму Верховного Суду України № 7 від 3 червня 2005 року «Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування».

Основні тези

«Щодо аргументу Уряду про те, що з 22 липня до 6 серпня 2003 року заявник був позбавлений свободи на підставі постанови Комінтернівського суду від 7 липня 2003 року, Суд зауважує, що ця постанова лише скасувала постанову про примусове лікування, містила рекомендацію відновити провадження у кримінальній справі заявника та вказівку про необхідність проведення психіатричної експертизи стосовно заявника. Таку постанову не можна вважати рішенням, яке санкціонує позбавлення свободи, і вона не може слугувати правовою підставою для продовження тримання заявника в таких умовах після 22 липня 2003 року.»

Уряд вважав, що позбавлення заявника свободи протягом зазначеного періоду було наслідком повільної доставки копії судової постанови від 7 липня 2003 року з Комінтернівського суду до лікарні та необхідності попередити компетентні органи про звільнення психічно хворої особи. Суд розглядає цей аргумент як такий, що підтверджує, що за тих обставин підставою для позбавлення заявника свободи залишалася постанова від 5 липня 2002 року. Суд повторює, що адміністративні формальності, пов'язані зі звільненням, не можуть слугувати виправданням затримки більше ніж на кілька годин.

Беручи до уваги відсутність пояснень відповідних подій, які могли б свідчити про проблеми з переданням інформації між Комінтернівським судом і лікарнею або між лікарнею та відповідним відділом міліції, Суд відхиляє аргумент Уряду про те, що позбавлення заявника свободи у період з 22 липня до 6 серпня 2003 року було виправданим з погляду параграфа 1(е) статті 5.

За цих обставин подальше тримання заявника в лікарні в умовах позбавлення свободи після скасування судової постанови про його примусове психіатричне лікування не можна вважати першим кроком у виконанні постанови про його звільнення і, отже, розглядати як захід, який виправдовується параграфом 1(е) чи будь-яким іншим параграфом статті 5» (§§ 190-193).

М. проти України, № 2452/04, 19 квітня 2012 року

Факти

Протягом періоду з 1999 року до 2006 року заявниця чотири рази була госпіталізована до психіатричного закладу для проходження лікування, перші три з яких були в примусовому порядку на підставі висновків лікарів та рішень Комінтернівського районного суду Одеської області. Четверта госпіталізація була здійснена на добровільній основі та тривала більше ніж два місяці.

Норми національного законодавства

стаття 55 Конституції України, статті 202, 248-1 Цивільно-процесуального кодексу України від 18 липня 1963 року (із змінами від 1 вересня 2005 року), статті 2, 3, 17 Кодексу адміністративного судочинства від 6 липня 2005, статті 13, 14, 16-18, 22 Закону України «Про психіатричну допомогу» від 22 лютого 2000 року, стаття 12 Закону України «Про прокуратуру» від 1 грудня 1991 року.

Основні тези

«Суд ще раз підкреслює, що особу не можна позбавити волі на підставі психічного розладу, якщо не дотримано три мінімальні умови: i) психічний розлад особи має підтвердити надійна об'єктивна медична експертиза; ii) психічний розлад має бути такого ступеня, який вимагає обов'язкової госпіталізації; iii) обґрунтованість тривалої госпіталізації залежить від стійкості такого розладу.

Законність затримання залежить від того, чи відповідає воно процесуальним і змістовим аспектам внутрішнього законодавства. Однак не кожний недолік у постанові про затримання означатиме, що таке затримання є незаконним, відповідно до статті 5 § 1. Термін затримання є, фактично, «законним», якщо він базується на судовому рішенні. З метою оцінки відповідності статті 5 § 1 Конвенції необхідно чітко розрізнити ex facie недійсні ордери на затримання, наприклад, видані судом із перевищенням юрисдикції або коли зацікавлену сторону не повідомили про слухання належним чином, і ордери на затримання, які prima facie дійсні й ефективні доти, поки їх не скасував суд вищої інстанції. Ордер на затримання слід вважати недійсним ex facie, якщо помилка в ордері становила «грубе і очевидне порушення» у винятковому сенсі, зазначеному Судом як прецедентне право. Об-

ґрунтування постанови про затримання є важливим фактором у визначенні того, чи затримання особи слід вважати необґрунтованим. Суд вважає, що відсутність будь-яких підстав, викладених судовими органами у їхніх рішеннях, які дозволяли затримання на тривалий період часу, є несумісною з принципами захисту від свавілля, передбаченими статтею 5 § 1.

Затримання особи є настільки серйозним заходом, що виправданим він є тільки у випадку, коли було розглянуто інші, менш суворі заходи, але вони виявилися недостатніми для захисту особи або суспільних інтересів, що вимагають затримання такої особи. Це означає, що того факту, що позбавлення волі відбувається згідно з національним законодавством, недостатньо, його необхідність має бути обґрунтована з урахуванням обставин.

Враховуючи важливість особистої свободи, національне законодавство має відповідати стандартам «законності», викладеним у Конвенції, тобто бути достатньо чітким і передбачуваним у застосуванні. Крім того, умова затримання «відповідно до процедур, передбачених законом», повинна бути включена до національного законодавства зі «справедливими і належними процедурами» і належним правовим захистом проти свавільного позбавлення волі» (§§ 55-58).

«Переглядаючи рішення суду, які давали дозвіл на другу і третю госпіталізації заявника, Суд зауважує, що, відповідно до статті 22 Закону «Про психіатричну допомогу», справи щодо примусового надання психіатричної допомоги мають розглядатись у присутності особи, якої вони стосуються. Однак не зазначено, що заявник отримала повідомлення про відповідні засідання. З текстів рішень зрозуміло, що заявник не була присутня на засіданнях. Також з них можна зрозуміти, що суд не врахував думки заявника щодо питань, які розглядалися. Суд не дав пояснень, чому заявник була відсутня і чому не було враховано її думку щодо госпіталізації.

Призначаючи примусову госпіталізацію заявника на підставі того, що вона становила загрозу для суспільства, суди мали підтвердити дотримання усіх умов примусової госпіталізації, як це передбачено у статті 14 Закону «Про психіатричну допомогу». Однак для обґрунтування своїх висновків суди не посилалися на жодні конкретні факти, які б доводили, що цих умов було дотримано. Зокрема, на судових засіданнях не встановлено жодних конкретних фактів, які б доводили, що заявник вчинила або висловлювала справжні наміри вчинити дії, які безпосередньо загрожували їй або іншим особам.

У рішеннях судів не наведені жодні інші висловлювання медичних працівників, окрім висновку приймаючого психіатричного закладу. Однак оцінка медичних висновків спеціалістами у галузі психіатрії незалежно один від одного підтвердила би об'єктивність медичних висновків, які обґрунтовують примусову госпіталізацію. У цьому контексті Суд зауважує, що, згідно з принципом 17 § 1 Принципів ООН щодо захисту психічно хворих осіб і поліпшення психіатричної допомоги від 17 грудня 1991 р., процедури примусової госпіталізації покликані забезпечувати незалежну медичну оцінку пацієнта.

Оцінюючи рішення суду щодо необхідності примусової госпіталізації, Суд зауважує, що на жодному етапі суд не розглядав інші, менш суворі заходи, яких могло б бути достатньо для захисту інтересів заявника і суспільства. У цьому контексті постає інше запитання щодо ступеня інтенсивності вжитого заходу, який оскаржується. Різні типи і рівні психічних розладів вимагають різних підходів до вибору режиму утримання кожного конкретного пацієнта. Однак суди це питання не розглядали.

Суд далі зауважує, що вищезазначені недоліки в рішеннях суду не могли розглядатися на етапі апеляції, оскільки суди чітко зазначили, що їхні рішення оскарженню не підлягають. Так само Уряд не зазначав, що в певний час такі судові рішення могли бути оскаржені в апеляційному суді. Водночас процедура оскарження є стандар-

том, який визнається міжнародною спільнотою як необхідна гарантія захисту прав пацієнтів, яких примусово госпіталізували до психіатричного закладу.

Крім того, ухвалюючи рішення про примусову госпіталізацію заявника, національні суди не були зобов'язані визначити будь-які конкретні часові межі таких примусових заходів. Враховуючи це, варто відзначити, що Рекомендація КМ включає принцип, згідно з яким у рішенні про примусову госпіталізацію особи до психіатричної лікарні має бути зазначений максимальний період, після якого ці рішення, відповідно до закону, підлягають офіційному перегляду. Суд зауважує, що, відповідно до статті 17 Закону «Про психіатричну допомогу», після примусової госпіталізації особи до психіатричної лікарні на підставі рішення суду стан психічного здоров'я цієї особи має переглядати комісія психіатрів принаймні раз на місяць для того, щоб визначити, чи необхідно продовжувати тримати особу в лікарні. Однак у законі не зазначено, чи у такому огляді має брати участь будь-який незалежний спеціаліст, і не визначено будь-яких інших заходів щодо незалежного перегляду такого питання. Водночас подальший судовий перегляд рішення про примусову госпіталізацію є обов'язковим лише у випадках, коли госпіталізація триває більше як шість місяців. Право пацієнта звернутися до суду із заявою про перегляд його статусу набуває чинності лише через три місяці після судового рішення щодо продовження госпіталізації.

Відповідно, за відсутності будь-яких часових меж, визначених судами у перших рішеннях про госпіталізацію, подальший судовий перегляд справи для заявника був неможливий протягом тривалого часу. Водночас щомісячний перегляд справи комісією психіатрів не підтверджувався належними гарантіями незалежності, неупередженості й об'єктивності медичного огляду. Отже, після примусової госпіталізації заявника на підставі рішень суду спеціалісти психіатричного закладу перебрали на себе право ефективного внутрішнього контролю свободи і лікування заявника на весь період другої госпіталізації, який тривав два місяці і двадцять один день (з 28 вересня до 19 грудня 2003 р.), і третьої госпіталізації, яка тривала один місяць і двадцять днів (з 19 липня до 8 вересня 2004 р.). Суд не знайшов жодних ознак того, що після госпіталізації до лікарні заявника оглядали незалежні спеціалісти. Крім того, Уряд не надав будь-яких медичних документів чи інших задокументованих доказів, щоб довести, що після госпіталізації статус заявника переглядали спеціалісти, які не працюють у цій лікарні.

На основі викладених міркувань Суд доходить висновку, що госпіталізація заявника до лікарні та її подальше утримання у лікарні не були підкріплені належними гарантіями проти примусового позбавлення волі. Крім того, не було достовірних доказів того, що утримання заявника в лікарні було виправданим через психічне захворювання протягом усього періоду її другої і третьої госпіталізації. Отже, під час вирішення цього питання було порушено статтю 5 § 1 Конвенції» (§§ 60-67).

«Стосовно перебування заявника в лікарні Суд зауважує, що, якщо стаціонарне психіатричне лікування відбувається на добровільній основі, це означає, що пацієнт має гарантоване право припинити будь-яке подальше лікування і у будь-який момент за власним бажанням залишити лікарню. Ця свобода дій може бути обмежена правом спеціалістів у галузі психіатрії відмовити пацієнту у виписці з лікарні за умови негайного дотримання усіх відповідних процедур примусового утримання, після чого пацієнта вважають госпіталізованим примусово.

Однак ознак того, що після госпіталізації заявник могла вільно залишити лікарню, немає. Заявник наполягала, що її тримали в лікарні у суворих умовах, навіть якщо йшлося про свободу пересування у приміщенні лікарні, не кажучи вже про свободу залишити лікарню. Контроль її свободи і приватності поширювався на суворе обмеження кількості особистих речей. Опис фактичної ситуації, зроблений заявником опосередковано, підтверд-

жується спостереженнями представників ЄКЗК, викладеними після відвідин подібного психіатричного закладу в Україні. Вони зазначили, що багато дорослих пацієнтів, які офіційно не були госпіталізовані примусово, фактично не могли залишити лікарню за власним бажанням» (§§ 71-72).

«Відповідно, Суд дотримується думки, що згода особи на госпіталізацію до психіатричного закладу для стаціонарного лікування може вважатися такою, що відповідає меті Конвенції, лише коли є достатні і переконливі докази того, що психічна спроможність особи давати згоду й усвідомлювати її наслідки була об'єктивно встановлена протягом справедливих і належних процедур і що пацієнт належним чином отримав усю необхідну інформацію стосовно госпіталізації і планованого лікування.

У цій справі госпіталізація була проведена на підставі згоди заявника, в якій на той час діагностували психічний розлад. Єдиним документом, що засвідчує згоду заявника, є її заява про госпіталізацію. Хоча в статті 13 Закону «Про психіатричну допомогу» передбачається, що згода на госпіталізацію має бути підписана зацікавленою собою і психіатром, Суду не було надано такої згоди із паралельним підписом психіатра. Немає доказів, які би підтверджували, що було встановлено її розумову психічну спроможність давати таку згоду, що їй пояснили наслідки такої згоди або що їй було надано відповідну інформацію про госпіталізацію та лікування (§§ 77-78).

Акопян проти України, № 12317/06, 5 червня 2014 року

Факти

17 грудня 1994 року заявницю було госпіталізовано до Харківської обласної психіатричної лікарні № 1, оскільки, згідно з історією хвороби, вона перебувала у реактивному стані та виявляла ознаки психічного розладу.

У період із січня 1995 року до листопада 1997 року заявниця неодноразово клопотала про випуск із психіатричної лікарні та подавала відповідні скарги на примусове тримання у психіатричному закладі, які задоволенню не підлягали.

7 листопада 1997 року заявниця втекла з психіатричної лікарні.

Наступного місяця того ж року за клопотанням заявниці її було госпіталізовано до Харківської міської клінічної психіатричної лікарні для стаціонарного психіатричного обстеження, після чого її було виписано з висновком, що вона є психічно здоровою.

На підставі скарги, поданої заявницею, 17 лютого 1998 року прокуратурою Харківської області було порушено кримінальну справу щодо її лікаря за підозрою у незаконному поміщенні заявниці до психіатричної лікарні. Провадження у справі тривало до 13 травня 2008 року.

3 червня 2005 року за клопотанням лікаря Харківський районний суд Харківської області закрити кримінальну справу у зв'язку із закінченням строку давності. Апеляційний суд Харківської області, і Верховний Суд України залишили це рішення без змін.

У 1999 році заявницю було визнано цивільним позивачем у кримінальному провадженні. Крім того, у 2006 році вона подала окремий цивільний позов до лікаря та психіатричної лікарні, вимагаючи відшкодування шкоди, завданої внаслідок необґрунтованої госпіталізації. Суд, розглянувши цивільний позов, присудив заявниці компенсацію, зазначивши, що під час визначення її суми він врахував тривалість необґрунтованого тримання заявниці у психіатричній лікарні, характер та ступінь фізичних і моральних страждань, вимушені зміни способу її життя та обмеження її громадянських прав на вільну організацію свого життя і на те, щоб дбати про власне здоров'я.

Норми національного законодавства

стаття 55 Конституції України від 28 червня 1996 року, статті 123-2, 167 Кримінального кодексу України 1960 року, стаття 248-1 Цивільно процесуального кодексу України 1963 року, Положення про умови та порядок надання психіатричної допомоги, затверджене Указом Президії Верховної Ради СРСР від 5 січня 1988 року, Положення про психіатричну лікарню, затверджене наказом Міністерства охорони здоров'я СРСР від 21 березня 1988 року.

Основні тези

«Згідно з практикою Суду особа не може бути позбавлена волі як «психічно хвора», якщо не дотримано трьох нижченаведених мінімальних умов: по-перше, має бути достовірно доведено, що особа є психічно хворою; по-друге, психічний розлад повинен бути такого виду або ступеня, що слугує підставою для примусового тримання у психіатричній лікарні; по-третє, обґрунтованість тривалого тримання у психіатричній лікарні залежить від стійкості такого захворювання.

Національні органи дійшли висновку, що власне госпіталізація заявниці до лікарні була виправданою. Проте не було зроблено подібного висновку стосовно продовжуваного тримання заявниці в лікарні, яке тривало з 11 вересня по 7 листопада 1997 року. Навпаки, під час провадження на національному рівні експертна комісія дійшла висновку, що заявниця могла бути виписана із психіатричної лікарні незабаром після її госпіталізації за її клопотанням про виписку, оскільки її психічний стан не свідчив про те, що вона становить небезпеку для себе та інших. Отже, не вбачається, що заявниця страждала на психіатричне захворювання, яке вимагало тримання її у лікарні впродовж строку, що розглядається. Цього достатньо, аби дійти висновку, що тримання заявниці у лікарні впродовж проміжку часу, який розглядається, не відповідало вимогам параграфу 1 (е) статті 5 Конвенції. Проте Суд вважає за належне додати наступні міркування стосовно законності позбавлення заявниці свободи.

Суд зазначає, що невинуватене позбавлення заявниці свободи на той час стало можливим внаслідок відсутності справедливих та належних засобів, які могли б забезпечити адекватний юридичний захист від свавілля. У цій справі довготривале становище припинилося не внаслідок застосування законної гарантії або засобу юридичного захисту, а внаслідок успішної втечі заявниці з лікарні. Зокрема, клопотання заявниці про виписку та її скарги не дали жодного результату. Так, клопотання заявниці про виписку з лікарні та її скарги виявилися безуспішними, жодне з її клопотань не було належним чином розглянуто ані самою лікарнею, ані іншим органом за результатами незалежного розгляду; інші процесуальні гарантії, які мають бути притаманні такій процедурі, взагалі були відсутні.

Насправді не було дотримано навіть чинних гарантій захисту від свавільної госпіталізації. У зв'язку з цим національні суди дійшли висновку, що, з одного боку, госпіталізацію заявниці було здійснено з порушенням національного законодавства, тому що не було дотримано порядку примусової госпіталізації, а з іншого боку, – якщо заявниця мала вважатися госпіталізованою на добровільних засадах, то її треба було виписати на підставі клопотань, які вона подала незабаром після своєї госпіталізації» (§§ 73-76).

Заїченко проти України (№ 2), № 45797/09, 26 лютого 2015 року

Факти

У різні періоди заявник ініціював у національних судах численні провадження. У липні 2009 року Дніпропетровський окружний адміністративний суд отримав від заявника кілька листів, у яких містилися надзвичайно образливі зауваження на адресу суддів.

23 липня 2009 року секретар суду склав протокол про адміністративне правопорушення у вигляді неповаги до суду. Того ж дня Красногвардійський районний суд м. Дніпропетровська призначив стаціонарну судово-психіатричну експертизу заявника для встановлення його осудності, після чого заявника було доправлено до психіатричної лікарні.

Наступного дня заявника було виписано у зв'язку з неможливістю провести експертизу з огляду на відсутність у матеріалах справи необхідних відомостей про нього.

Через кілька днів голова Красногвардійського суду надав міліції вказівки зібрати відомості про заявника, необхідні для встановлення стану його психічного здоров'я, зокрема зібрати всі документи, пов'язані з психіатричним лікуванням або медикаментозною терапією заявника, а також характеристики на нього від його родичів, сусідів та колег.

14 вересня 2009 року за вказівкою суду працівники міліції знову доправили заявника до психіатричної лікарні, а 8 жовтня 2009 року комісією експертів було складено акт стосовно неможливості встановити діагноз та надати експертний висновок щодо стану його психічного здоров'я. Того ж дня заявника було виписано з лікарні без експертного висновку.

Згодом Красногвардійський суд двічі повторно призначав проведення судово-психіатричної експертизи заявника, але таку експертизу не було проведено у зв'язку з відсутністю усіх необхідних відомостей та у зв'язку з неявкою заявника.

9 серпня 2010 року Красногвардійський суд закриттям справи про адміністративне правопорушення щодо заявника у зв'язку із закінченням строку давності притягнення до адміністративної відповідальності.

Норми національного законодавства

стаття 32 Конституції України (1996 року), статті 20, 38, 185-3 Кодексу України про адміністративні правопорушення (1984 року), стаття 302 Цивільного кодексу України, статті 3, 21, 32 Закону України «Про психіатричну допомогу» (2000 року), стаття 23 Закону України «Про інформацію» (1992 року), Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 8 жовтня 2001 року № 397 «Порядок проведення судово-психіатричної експертизи», Постанова Пленуму Верховного Суду України від 30 травня 1997 року № 8 «Про судову експертизу в кримінальних і цивільних справах» та низка рішень національних судів.

Основні тези

«Суд також наголошує на тому, що жодне позбавлення свободи особи, яка вважається психічно хворою, не може розглядатися як таке, що відповідає параграфу 1(е) статті 5 Конвенції, якщо воно було призначене без висновку медичного експерта. Це правило є застосовним навіть тоді, якщо метою тримання заявника є саме отримання медичного висновку. Конкретні форма і порядок можуть відрізнятися залежно від обставин. У термінових випадках або у випадках, коли особу затримано внаслідок агресивної поведінки, прийнятним може бути отримання такого висновку одразу після затримання. У всіх інших випадках необхідною є попередня консультація з лікарем. Коли такої можливості немає (наприклад, у зв'язку з відмовою зазначеної особи з'явитися для проведення огляду), потрібно принаймні призначити проведення медичної експертизи на підставі документів з матеріалів справи, і якщо цього зроблено не буде, не можна стверджувати, що наявність у особи психічної хвороби було достовірно доведено.

Суд зазначає, що у цій справі єдиною підставою поміщення заявника до психіатричної лікарні були сумніви судді щодо стану психічного здоров'я заявника, які впливали з образливих та грубих висловів заявника щодо

інших суддів. Суддя призначив стаціонарну психіатричну експертизу заявника, що означало поміщення його до психіатричної лікарні на строк до 30 діб, без отримання попереднього медичного висновку та за відсутності у матеріалах справи будь-яких медичних або інших документів, які б обумовлювали таке рішення.

Суд вважає, що попередня психіатрична експертиза, проведена принаймні на основі його листів, які викликали занепокоєння судді з приводу стану психічного здоров'я заявника, – була не тільки можливою, а й необхідною.

Суд також надає ваги тому факту, що обставини справи не свідчили про невідкладність. Так, заявник добровільно з'явився до суду та не виявляв будь-якої агресивної поведінки. Хоча законодавством України передбачено інші форми судово-психіатричних експертиз, які передбачають менше втручання, наприклад, амбулаторне обстеження або експертиза під час судового засідання, жоден з цих варіантів не розглядався» (§§ 97-100).

Анатолій Руденко проти України, № 50264/08, 17 квітня 2014 року

Факти

У 2006-2007 роках щодо заявника було порушено три кримінальні справи за підозрою у блокуванні роботи газопроводу і за підозрою у вимаганні. Надалі заявника затримано та постановою Дзержинського суду взято під варту.

Неодноразово заявник оскаржував застосований до нього запобіжний захід, а також заявляв клопотання про звільнення його з-під варту під заставу, що не підлягали задоволенню.

Для встановлення осудності заявника у Дніпропетровській обласній клінічній психіатричній лікарні за участі здебільшого одних і тих самих експертів кілька разів проводились судово-психіатричні експертизи заявника, результати яких не відповідали один одному. Зокрема, згідно акту від 26 липня 2007 року комісія дійшла висновку, що заявник усвідомлював свої дії та не потребував примусового психіатричного лікування станом на час огляду, у наступному акті від 26 лютого 2009 року було зазначено, що заявник потребував примусового психіатричного лікування. У ще одному акті від 16 грудня 2010 року лікарі зазначили, що заявник не може ефективно брати участь у судових засіданнях з огляду на його психічний стан.

8 квітня 2011 року Дзержинський суд за відсутності заявника визнав його винним у вимаганні у пані Б. та, посилаючись на медичні висновки щодо стану психічного здоров'я заявника, постановив госпіталізувати його до обласного комунального закладу «Гейківська психоневрологічна лікарня» для примусового психіатричного лікування, яке тривало до 26 жовтня 2012 року. Апеляційний суд, а згодом і Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ залишили це рішення без змін.

Під час тримання заявника у Гейківській лікарні його кілька разів оглядала комісія лікарів, згідно з висновками якої стан здоров'я заявника то покращувався, то погіршувався. Після того, як заявника було виписано з лікарні, його за його клопотанням оглянули окремо експерти Харківського обласного бюро судово-медичної експертизи та незалежний судово-медичний експерт, відповідно до висновків яких у матеріалах справи не було нічого, що б підтверджувало наявність у заявника яких-небудь серйозних психічних розладів.

Норми національного законодавства

статті 19, 92-94 Кримінального кодексу України 2001 року, статті 156, 416, 419 Кримінально-процесуального кодексу України 1960 року, статті 3, 7, 19, 25 Закону України «Про психіатричну допомогу» 2000 року, Постанова Пленуму Верховного Суду України № 7 від 3 червня 2005 року.

Основні тези

«Проте у цій справі відсутні ознаки того, що національні суди критично оцінювали висновки експертів щодо психічного стану заявника та потреби у примусовому психіатричному лікуванні. Вони не вимагали жодних пояснень щодо того, чому ті ж риси поведінки, які заявник послідовно демонстрував (егоцентризм, надвисока самооцінка, категоричність суджень, надзвичайна чутливість до невдач тощо), розцінювалися як такі, що не виявляють жодного психіатричного захворювання в одному випадку, та як такі, що виявляють таке захворювання, – в іншому. Отже, тоді як поведінка заявника, описана у відповідних актах судово-психіатричної експертизи, залишалася тією ж, динаміка стану його здоров'я згідно з цими актами була такою: у січні 2006 року він був психічно здоровим; у липні 2006 року та у травні 2007 року він був психічно хворим і не міг нести відповідальність за свої дії; у липні 2007 року він не страждав на жодні психічні захворювання та усвідомлював і міг контролювати свої дії; а у лютому 2009 року та у грудні 2010 року його знову вважали психічно хворим. Різкі зміни у висновках експертів не було жодним чином пояснено, навіть незважаючи на те, що це був один з аргументів, висунутих сином заявника, який діяв як його представник, в апеляційній скарзі.

Насамкінець, Суд зазначає, що, незважаючи на важливість для заявника питання, що є предметом спору, його особисто не заслухали і не надали можливості прокоментувати висновки експертів на судовому засіданні, на якому було ухвалено рішення про тримання заявника у психіатричному закладі. Видається, що не було жодної належної причини для недопущення заявника до участі у провадженні. Так, експерти, які описували характер поведінки заявника як «невимушений і дружній, розкриваючи високий рівень інтелекту, хорошу пам'ять та аналітичні здібності, але також демонструючи певну зверхність і суворість в його судженнях», не надали жодних пояснень, чому психічний стан заявника вважався таким, що не дозволяє йому ефективно брати участь у судових засіданнях» (§§ 112-114).

«Суд зазначає, що можливість пацієнтів отримати інший висновок незалежних експертів-психіатрів – принцип, що також включений до Принципів ООН захисту осіб з психічними захворюваннями та поліпшення психіатричної допомоги, є важливою гарантією від можливого свавілля під час ухвалення рішень стосовно продовження застосування примусового лікування.

Суд також зазначає, що ініціювати провадження стосовно перевірки дотримання умов примусового лікування заявника могли виключно органи влади. Як Суд зазначав у своїй практиці, така система не може вважатися такою, що надає достатні гарантії від свавілля» (§§ 117 118).

7. Позбавлення свободи з метою видачі або висилки (стаття 5 § 1(f) Конвенції)

Солдатенко проти України, № 2440/07, 23 жовтня 2008 року

Факти

7 липня 1999 року правоохоронні органи Туркменістану звинуватили заявника у спричиненні легких та тяжких тілесних ушкоджень двом особам (останнє обвинувачення передбачало можливе покарання від 5 до 10 років позбавлення волі). 12 липня 1999 року заявника оголосили в розшук. У жовтні 1999 року заявник залишив Туркменістан у зв'язку із переслідуванням, з його слів, за расовою ознакою, та приїхав до України.

4 січня 2007 року заявника затримали працівники міліції, а 8 січня заявнику надали можливість зустрітися із адвокатом. 10 січня 2007 року Каховський міськрайонний суд Херсонської області постановив взяти заявника під варту до завершення процедури екстрадиції.

Європейський Суд 16 січня 2007 року заборонив Уряду України видавати заявника до розгляду його справи в Суді по суті. Екстрадиція була призупинена, але заявник продовжував триматися під вартою.

Норми національного законодавства

статті 9, 29, 55, 92, Конституції України, статті 61, 62 Конвенції країн СНД 1993 року про правову допомогу та правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах, глава 31 Цивільного процесуального кодексу України від 1963 року, стаття 2, п. 7 Розділу VII прикінцевих положень Кодексу адміністративного судочинства України від 06.07.2005 року, статті 106, 148, 165-2, 382 Кримінально-процесуального кодексу України від 1960 року, ст. 11 Закону України «Про попереднє ув'язнення» 1993 року, Постанова № 4 Пленуму Верховного Суду від 25 квітня 2003 року «Про судову практику по застосуванню запобіжного заходу у вигляді утримання під вартою і продовження терміну утримання під вартою під час дізнання та досудового слідства».

Основні тези

«...Суд повинен з'ясувати, чи відповідає Конвенції сам національний закон і, зокрема, чи відповідають їй загальні принципи, які сформульовані в ньому чи впливають з нього. Стосовно таких принципів Суд наголошує, що, коли йдеться про позбавлення свободи, надзвичайно важливою умовою є забезпечення загального принципу юридичної визначеності. Встановлюючи, що будь-яке позбавлення свободи має здійснюватися «відповідно до процедури, встановленої законом», статті 5 § 1 не просто відсилає до національного закону; як і словосполучення «згідно із законом» і «встановлені законом» у параграфі другому статей 8-11, він також стосується «якості закону», вимагаючи від закону відповідності принципів верховенства права – ця ідея пронизує всі статті Конвенції. Водночас «якість закону» означає, що у випадку, коли національний закон передбачає можливість позбавлення свободи, такий закон має бути достатньо доступним, чітко сформульованим і передбачуваним у своєму застосуванні – для того, щоб виключити будь-який ризик свавілля...» (§ 111)

«Відповідно до статті 29 Конституції України існує загальна норма, згідно з якою особа, яку позбавили свободи, має право на перевірку національним судом упродовж 72 годин обґрунтованості її затримання. Конституція також гарантує кожному право в будь-який час оскаржити рішення про його затримання (взяття під варту) до суду. В інших випадках ці конституційні гарантії сформульовані детальніше – в окремих правових актах, таких як Кримінально-процесуальний кодекс та закон «Про психіатричну допомогу» (стосовно примусового психіатричного лікування). Проте ані Кримінально-процесуальний кодекс, ані будь-який інший законодавчий документ не містить правових положень, які б передбачали – бодай у формі посилання – процедуру щодо взяття під варту з метою екстрадиції. Верховному Суду було відомо про цю проблему, і він намагався вирішити ці питання у постанові Пленуму ВСУ № 16 від 8 жовтня 2004 року. Він порекомендував судам нижчого рівня застосовувати у провадженнях, пов'язаних з екстрадицією, певні положення Кримінально-процесуального кодексу з урахуванням відповідних поправок. Утім, сам Кримінально-процесуальний кодекс не передбачає такої можливості і чітко вказує, що запобіжні заходи застосовуються до підозрюваного, обвинуваченого, підсудного або засудженого. До того ж постанови Пленуму Верховного Суду не мають сили закону і не є обов'язковими до виконання судами та правоохоронними органами, які вирішують питання, пов'язані з екстрадицією...» (§ 113)

«Суд нагадує свої висновки за статтею 5 § 1 Конвенції про відсутність правових положень, які б регулювали в Україні процедуру взяття під варту в очікуванні на екстрадицію. На думку Суду, за обставин цієї справи зазначені висновки так само застосовні до скарги заявника за статтею 5 § 4 Конвенції, оскільки Уряд не довів, що заявник мав у своєму розпорядженні відповідну процедуру, за допомогою якої законність тримання його під вартою міг би перевірити суд. Зокрема, стаття 165-2 Кримінально-процесуального кодексу передбачає, що «прокурор, підозрюваний, обвинувачений, його захисник чи законний представник» можуть подати апеляцію на рішення суду першої інстанції. Однак заявник – як особа, затримана з метою екстрадиції, а не як підозрювана у кримінальній справі, – не належав до жодної з цих категорій осіб. Щодо статей 106 і 382 Кодексу, вони так само стосуються ситуацій, пов'язаних з кримінальними провадженнями в національних органах, та сторін у таких провадженнях і конкретно не стосуються процедури екстрадиції. Уряд не пояснив, як статті 106, 165-2 і 382 Кримінально-процесуального кодексу могли б забезпечити судовий контроль, якого вимагає стаття 5 § 4. Крім того, що стосується позову про відшкодування з посиланням на висновок про порушення прав заявника у зв'язку з триманням його під вартою до 10 січня 2007 року, то заявник, як уже було сказано раніше, дізнався про відповідні рішення після того, як зазначене тримання під вартою вже закінчилося, і суд під час розгляду позову про відшкодування не зміг би винести постанову про звільнення його з-під варті. Отже, це також не можна вважати «провадженням», яке передбачає стаття 5 § 4» (§ 126).

Дубовик проти України, № 33210/07; 41866/08, 15 жовтня 2009 року

Факти

У лютому 2005 року заявниця переїхала з Білорусі до України. 10 березня 2006 року заступник Генерального прокурора Білорусі виніс постанову про взяття заявниці під варту за підозрою у торгівлі людьми за обтяжуючих обставин та участі в організованій злочинній групі. Заявниця була затримана в Києві 27 липня 2007 року на підставі міжнародного ордеру на арешт та листа Білоруського бюро Інтерполу, в якому просили знайти та затримати заявницю з метою екстрадиції до Білорусі. Заявниця була розлучена зі своєю дитиною, якій виповнився один місяць. Голосіївський районний суд міста Києва виніс постанову про взяття її під варту на 40 днів до отримання офіційного запиту про екстрадицію від влади Білорусі. Через два дні заявниця звернулася з проханням надати їй статус біженця в Україні. Заявниці кілька разів продовжували строк тримання під вартою. Європейський Суд на підставі Правила 39 заборонив Уряду України не видавати заявницю до Білорусії до розгляду її справи по суті.

6 березня 2008 року заявниця отримала статус біженця. Її адвокат звернувся до суду з проханням про звільнення з-під варті. Генеральна прокуратура подала позов до адміністративного суду з проханням скасувати рішення Комітету ВРУ з питань національностей та релігії про надання заявниці статусу біженця. Суд першої інстанції відмовив у задоволенні вимог прокуратури, однак апеляційний суд скасував рішення суду першої інстанції та вищезазначене рішення Комітету. 23 лютого 2009 року Генеральна прокуратура Білорусі повідомила, що максимальний строк тримання під вартою, 18 місяців, минув і тримання під вартою було замінне заявниці на підписку про невиїзд, у зв'язку з чим просили залишити прохання про екстрадицію без задоволення та звільнити заявницю. За два дні заявниця була звільнена за постановою Генерального прокурора України.

Норми національного законодавства

стаття 2481 Цивільно-процесуального кодексу України від 1963 року, статті 2, 17, 117 Кодексу України про адміністративні правопорушення, статті 19, 20, 21 Закону України «Про прокуратуру», стаття 3 Закону

України «Про біженців», статті 1, 2, 3, 4 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду».

Основні тези

«Суд передусім зазначає, що вказаний ним тимчасовий захід стосувався вислання заявниці з території України і не вимагав тримання її під вартою. Отже, такий захід аж ніяк не може використовуватися за національним законом як підстава для затримання і тримання заявниці під вартою. Суд також нагадує: раніше він уже визнав, що національне законодавство не передбачало достатніх юридичних підстав для тримання заявниці під вартою в очікуванні на екстрадицію у період з 26 липня 2007 року до 5 березня 2008 року. Ці висновки так само застосовні й до періоду, про який ідеться, і в цей період так само не існувало адекватної юридичної підстави за національним законом.

До того ж 5 березня 2008 року заявниці було надано статус біженця, і цей статус не було оскаржено до 18 квітня 2008 року. Попри передбачені національним законодавством гарантії проти вислання особи, яка має статус біженця (див. параграф 33 вище), заявниця залишалася під вартою. Уряд не пояснив, як – якщо заявницю не можна було вислати з країни – метою тримання її під вартою у період з 5 березня 2008 року до 18 квітня 2008 року могла бути її «екстрадиція» у значенні статті 5» (§§ 60-61).

«...незважаючи на значні зміни в обставинах цієї справи та очевидну відсутність підстав для тримання заявниці під вартою з огляду на законодавчу заборону її вислання з країни, національні суди неодноразово відмовлялися знову дослідити питання правомірності тримання її під вартою. Вони посилалися на існування остаточного та обов'язкового для виконання судового рішення від 3 вересня 2007 року про застосування такого запобіжного заходу до вирішення питання про екстрадицію заявниці і тим самим позбавили її права, гарантованого параграфом 4 статті 5, на судовий контроль законності її затримання і тримання під вартою» (§ 67).

Молочко проти України, № 12275/10, 26 квітня 2012 року

Факти

У січні 2007 року органи влади Республіки Білорусь порушили щодо заявника та інших осіб кримінальну справу за обвинуваченням у вчиненні кількох злочинів.

23 лютого 2010 року заявника, який перебував в Україні у справах, було затримано працівниками Служби безпеки України на підставі відповідного запиту органів влади Республіки Білорусь. Заявник тримався під вартою з метою екстрадиції на підставі низки рішень Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська, які не містили належних та достатніх підстав для такого тримання, що зумовлювалось недоліками національного законодавства, яке регулювало процедуру екстрадиції.

До 23 червня 2010 року заявник тримався під вартою на підставі рішення Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 10 березня 2010 року, постановленого на підставі попередніх законодавчих положень.

3 березня 2010 року, після звернення заявника до Європейського суду з прав людини з відповідним клопотанням, у справі заявника було застосовано Правило 39 Регламенту Європейського суду та вказано про недопустимість екстрадиції заявника в Республіку Білорусь.

Як стверджував заявник, умови тримання його під вартою в Дніпропетровському слідчому ізоляторі, де він перебував з 12 березня 2010 року, були неналежними.

19 травня 2011 року заявника було звільнено під заставу.

28 липня 2011 року Генеральна прокуратура України відмовила у задоволенні запиту на екстрадицію заявника.

Норми національного законодавства

Конвенція про правову допомогу та правові відносини у цивільних, сімейних та кримінальних справах, статті 450-452, 461, 463-467 Кримінально процесуального кодексу України, Огляд Київського апеляційного суду від 1 вересня 2011 щодо практики розгляду судами справ про екстрадицію, Положення про тримання під вартою в ізоляторі тимчасового тримання, Правила поводження із затриманими, затверджені Державною пенітенціарною службою від 20 вересня 2000 року (наказ № 192), Положення про утримання під вартою в ізоляторах СБУ, затверджене СБУ від 26 липня 2008 року (наказ № 589), Положення про утримання під вартою в ізоляторі органів внутрішніх справ, затверджене Міністерством внутрішніх справ 2 грудня 2008 року (наказ № 638).

Основні тези

«Там, де скарги заявника стосуються обсягу судового контролю у його справі, Суд зауважує, що у процесі такого розгляду національні суди розглянули особисту інформацію заявника, зокрема інформацію про його громадянство та його прохання про надання йому статусу біженця; перевірили, чи було надано запит на екстрадицію стосовно нього та чи був він заснований на відповідних процесуальних рішеннях; перевірили, чи кримінальне переслідування заявника в Білорусі є справжнім, не стосується політичних чи кримінальних злочинів, і його можна вести відповідно до українського законодавства; переконалися в тому, що екстрадиції заявника не перешкоджає стаття 57 Мінської Конвенції і що максимальний строк тримання заявника під вартою відповідно до статті 463 Кримінально-процесуального кодексу не закінчився. Суди базували свої рішення на матеріалі, наданому сторонами, і, зокрема, даних, зібраних під час екстрадиційної перевірки у справі заявника.

Заявник не скаржить на те, що суди діяли не відповідно до національних правил. Він стверджував, що положення не вимагають від судів розгляду іншої інформації, яка може стосуватися рішення про його затримання, зокрема скарги на переслідування в Білорусі та порушення в кримінальній справі проти нього в цій країні.

У зв'язку з цим Суд зазначає, що вивчення будь-яких ризиків та заперечень, пов'язаних з можливим видворенням особи з території держави, є невід'ємною частиною дій, «зроблених з метою депортації або видачі». Українське законодавство передбачає окрему процедуру – екстрадиційну перевірку з можливістю подальшого судового розгляду, – в межах якої заперечення заявника проти його екстрадиції мали бути і були перевірені.

Отже, Суд не вважає, що національним судам, що постановили про затримання заявника, було потрібно провести окреме розслідування заперечень заявника щодо його екстрадиції або що вони не належним чином розглянули матеріали, зібрані під час екстрадиційної перевірки.

Однак Суд вважає, що суди не повинні були оминати питання про те, чи не була тривалість тримання заявника під вартою більшою, ніж це було обґрунтовано необхідним для завершення перевірки. З огляду на відповідну практику та висновки відповідно до параграфу(f) статті 5 Конвенції у цій справі, дотримання органами влади вимог «розумного строку» для перевірки за запитом про видачу є однією з ключових умов «законності» тримання в очікуванні екстрадиції. Той факт, що цей аспект не був розглянутий національними судами у цій справі, незважаючи на те, що він був озвучений адвокатами заявника, призводить до висновку, що перегляд «законності» затримання заявника у цей період не відповідало вимогам параграфу 4 статті 5 Конвенції» (§§ 185-189).

Хомулло проти України, № 47593/10, 27 листопада 2014 року

Факти

У листопаді 2008 року Слідчим комітетом при прокуратурі Російської Федерації в Мурманській області щодо заявника, працівника міліції, було порушено кримінальну справу за підозрою у вчиненні ним шахрайства.

24 листопада 2008 року заявник прибув до України та 1 грудня 2008 року його було оголошено у розшук. 3 грудня 2008 року Октябрський районний суд м. Мурманська обрав заявникові запобіжний захід у вигляді взяття під варту та оголосив його у міжнародний розшук.

22 квітня 2010 року Приморський суд обрав заявнику запобіжний захід у вигляді тримання під вартою строком на сорок днів до вирішення питання щодо його екстрадиції.

29 або 30 квітня 2010 року (обидві дати фігурують у різних документах матеріалів справи) ГПУ отримала від ГП РФ запит щодо екстрадиції заявника до Російської Федерації та продовження строку тримання його під вартою до вирішення питання щодо екстрадиції. Як зазначалося у цьому запиті, у Росії щодо заявника порушено кримінальну справу за підозрою у вчиненні ним шахрайства. Клопотання про екстрадицію не містило жодних деталей з цього приводу, але у ньому зазначалося, що «детальний опис діяння, що інкримінується Хомулло А. О., викладено у документах, що додаються». Невідомо, які саме документи додавались до відповідного запиту.

19 травня 2010 року прокуратура Приморського району м. Одеси звернулась до Приморського суду з поданням про продовження строку тримання заявника під вартою «до вирішення питання щодо його екстрадиції», що підлягало задоволенню.

3 червня 2010 року апеляційний суд відмовив у задоволенні апеляційної скарги щодо неознайомлення заявника з пред'явленими йому обвинуваченнями і невизначеністю строку тримання його під вартою за його відсутності з підстав того, що заявника було оголошено у міжнародний розшук.

23 червня 2010 року Малиновський суд продовжив екстрадиційний арешт заявника «до вирішення питання щодо його видачі та фактичної передачі».

8 липня 2010 року апеляційний суд частково задовольнив апеляційну скаргу на тій підставі, що законодавством не передбачалося продовження екстрадиційного арешту. 30 липня 2010 року Малиновський суд за результатами судового засідання за участі призначеного заявнику захисника задовольнив подання прокуратури щодо поміщення під арешт. У постанові зазначалось, що прокуратура Російської Федерації звернулась із запитом про екстрадицію заявника 11 травня 2010 року, водночас аналогічний запит від 30 квітня 2010 року взагалі не згадувався.

1 вересня 2010 року ГПУ вирішила видати заявника Російській Федерації у зв'язку з шістьма епізодами вчинення ним шахрайства, але відхилила екстрадиційний запит за одним з таких епізодів. Це рішення пояснювалось тим, що кримінальне законодавство України не передбачає покарання у вигляді позбавлення волі за вчинення шахрайства. Проте якщо шахрайство вчинено повторно, за нього може бути призначено покарання у вигляді позбавлення волі. У справі заявника було шість епізодів «повторно вчиненого шахрайства». У своїй постанові ГПУ посилалась на два запити про екстрадицію заявника – один від 30 квітня 2010 року щодо одного епізоду вчинення шахрайства та ще один від 30 серпня 2010 року щодо шести інших епізодів.

10 та 27 вересня 2010 року заявник звертався до Малиновського суду зі скаргами на те, що тримання його під вартою є незаконним та невинувато тривалим. 28 вересня 2010 року суд у засіданні, на якому був присутній заявник, задовольнив подання щодо продовження екстрадиційного арешту заявника. Суд зазначив, що постанову ГПУ від 1 вересня 2010 року не було оскаржено і вона набрала законної сили. До того ж згідно з

відповідними вказівками прокуратури заявника мали передати Російській Федерації до 29 жовтня 2010 року. Як зазначалося у протоколі судового засідання, суддя зачитав скарги заявника від 21 серпня, а також від 10 і 27 вересня 2010 року, а заявник підтвердив їх. Проте у постанові суду ці скарги не згадувалися.

30 вересня 2010 року заявник оскаржив вищезазначену постанову. Він зазначав, що хоча Кримінально-процесуальний кодекс України передбачав екстрадиційний арешт строком до вісімнадцяти місяців, він не встановлював жодних строків для подання та розгляду запитів, пов'язаних з екстрадицією. Відповідно заявник стверджував, що органи влади України мають дотримуватися Мінської конвенції 1993 року, якою передбачено місячний строк для розгляду запитів про екстрадицію та максимальне продовження цього строку на два місяці з метою уточнення, у разі потреби, запиту про екстрадицію. Заявник наголошував, що у його випадку до 30 серпня 2010 року не було надано належним чином оформленого запиту щодо екстрадиції, тоді як він перебував під вартою з 19 квітня 2010 року. Тому заявник стверджував, що його слід негайно звільнити. Насамкінець він стверджував, що пред'явлені йому обвинувачення були абсурдними і у його власних інтересах було потрапити до Росії з метою невідкладного закінчення судового розгляду його справи.

8 жовтня 2010 року апеляційний суд, частково задовольнивши касаційну скаргу заявника, змінив постанову суду першої інстанції у такий спосіб: замість продовження строку тримання заявника під вартою, оскільки це не було передбачено законодавством, його продовжуване тримання під вартою було визнано обґрунтованим, оскільки не було перевищено максимальний вісімнадцятимісячний строк тримання заявника під вартою і не було підстав для його звільнення.

Норми національного законодавства

Кримінально-процесуальний кодекс України 1960 року.

Основні тези

«Суд зазначає, що 17 червня 2010 року з метою забезпечення правових підстав для екстрадиції до Кримінально-процесуального кодексу України було внесено зміни. Проте впродовж відповідного періоду ці зміни не мали впливу на заявника, оскільки його продовжували тримати під вартою на підставі постанови Приморського суду від 21 травня 2010 року. За відсутності будь-яких перехідних положень стосовно вищезазначених змін та з огляду на відсутність станом на дату ухвалення постанови судом належних правових підстав тримання під вартою до вирішення питання щодо екстрадиції, Суд вважає, що впродовж цього періоду позбавлення заявника свободи також було незаконним» (§ 59).

«Щодо цієї справи Суд зазначає, що постановою про екстрадицію заявника від 1 вересня 2010 року запит органів прокуратури Російської Федерації щодо його екстрадиції було відхилено у частині стосовно одного епізоду шахрайства, оскільки він не становив правопорушення, що карається позбавленням волі в Україні. Проте з огляду на те, що за таке ж правопорушення, вчинене повторно, передбачено вищезгадане покарання, було вирішено задовольнити запит щодо екстрадиції щодо декількох інших епізодів шахрайства, у вчиненні яких обвинувачувався заявник. Як випливає з самої постанови про екстрадицію, до 30 серпня 2010 року в органах влади України перебував запит щодо екстрадиції заявника, який не підлягав задоволенню, і лише після того, як органи прокуратури Російської Федерації подали «уточнений запит», було чітко встановлено підстави екстрадиції заявника.

Суд вважає цю ситуацію відмінною від ситуації, що розглядалася у справі «Молочко проти України». В останній справі Суд зазначив, що перешкоду для екстрадиції заявника було виявлено лише із плином часу і її не можна

вважати такою, що у ретроспективі робить тримання заявника під вартою незаконним. Проте у цій справі зрозуміло, що перешкода для екстрадиції заявника існувала з самого початку, як тільки 29 (30) квітня 2010 року було надіслано перший запит щодо екстрадиції, і зникла ця перешкода лише 30 серпня 2010 року. Увесь цей час заявник перебував під вартою.

Хоча певні питання можна з'ясувати у контексті екстрадиційної перевірки і органам влади потрібен час для її закінчення, проте органи влади зобов'язані діяти ретельно. У цій справі немає пояснень, чому органи влади України чекали чотири місяці, перш ніж деталізувати запит щодо екстрадиції заявника. Тому Суд вважає, що вимоги щодо належної ретельності дотримано не було» (§§ 67–69).

«Суд також зазначає, що 25 червня 2010 року заявник оскаржив у апеляційному порядку постанову Малиновського суду від 23 червня 2010 року щодо його екстрадиційного арешту відповідно до змін, внесених до законодавства. Для розгляду апеляційної скарги заявника апеляційному суду знадобилось тринадцять днів. Ніщо не вказує на те, що заявник у будь-який спосіб сприяв цій затримці. Зважаючи на вищезазначений обов'язок органів влади забезпечити негайний перегляд питання щодо законності тримання заявника під вартою з урахуванням відповідних змін, Суд не вважає, що за обставин цієї справи тринадцятиденна затримка є сумісною з вимогою «невідкладності» параграфу 4 статті 5 Конвенції.

Суд також зазначає, що хоча апеляційний суд скасував оскаржувану постанову від 8 липня 2010 року, він не розглянув жодного з аргументів заявника та, зокрема, питання, чи перевищувала тривалість тримання його під вартою час, який був об'єктивно необхідним для завершення перевірки. Суд вже піддавав критиці таку бездіяльність у параграфі 189 свого рішення у вищезазначеній справі «Молочко проти України». Ця критика стосується також і цієї справи.

Суд також зауважує, що Малиновський суд ухвалив нову постанову щодо законності тривалого тримання заявника під вартою 30 липня 2010 року, тобто через двадцять два дні після того, як апеляційний суд повернув справу на новий розгляд. Видається, що судові засідання, яке спочатку було заплановано на 21 липня, необхідно було відкласти до 30 липня 2010 року у зв'язку з клопотанням заявника про призначення йому захисника. Проте заявника не можна вважати відповідальним за цю затримку, оскільки прокуратура звернулась з новим поданням про екстрадиційний арешт заявника згідно з ухвалою від 8 липня 2010 року тільки 27 липня 2010 року.

Не залишилось поза увагою Суду і те, що призначений заявнику захисник зміг бути присутнім на судовому засіданні 30 липня 2010 року. Залишається невідомим, які аргументи він наводив. Тому суд не може оцінити, чи були ці аргументи належним чином розглянуті. Однак Суд зазначає, що не було розглянуто обґрунтованість продовжуваного тримання заявника під вартою. До того ж Суд не вважає неістотним той факт, що Малиновський суд послався на запит щодо екстрадиції заявника від 11 травня 2010 року, не згадавши про запит від 29 (30) квітня 2010 року. Зважаючи на те, що відповідна постанова є єдиним документом, що посилається на 11 травня 2010 року як на дату запиту про екстрадицію, не можна виключати, що це було помилкове посилання. У будь-якому разі, явне непроведення Малиновським судом належного аналізу ситуації щодо запитів про екстрадицію, їхніх дат та змісту ставить під сумнів ретельність оцінки судом наявності будь-яких перешкод для екстрадиції заявника до Російської Федерації.

Суд зауважує, що на підставі постанови від 30 липня 2010 року заявника було поміщено під екстрадиційний арешт відповідно до положень Кримінально-процесуального кодексу України із внесеними до них змінами.

Згідно з цими положеннями законність застосування запобіжних заходів має кожних два місяці переглядатись судом за клопотанням прокурора. Заявник також має право раз на місяць вимагати такого перегляду за власним клопотанням.

Суд зазначає, що заявник тричі користувався можливістю ініціювати перегляд судом питання щодо законності тримання його під вартою, заявивши клопотання з цього приводу 21 серпня, а потім знову 10 та 27 вересня 2010 року. Із протоколу судового засідання випливає, що Малиновський суд розглядав ці клопотання 28 вересня 2010 року. Проте Суд вважає вражаючим той факт, що відповідна постанова не містила жодних згадок про ці клопотання і не тільки не давала відповіді на аргументи заявника, а навіть і не згадувала про них.

Суд не залишає поза увагою той факт, що заявник, як видається, не оскаржив постанову про його екстрадицію відповідно до встановленого порядку. У той же час заявник мав право вимагати судового перегляду питання щодо законності тримання його під вартою. На думку Суду, спосіб, у який Малиновський суд розглядав неодноразові клопотання заявника, не можна вважати сумісним з принципами ефективного судового перегляду, закріпленими параграфом 4 статті 5 Конвенції.

Зважаючи на вищезазначені міркування, Суд робить висновок, що протягом тримання заявника під вартою з 19 квітня по 12 жовтня 2010 року заявника було позбавлено ефективного та оперативного судового перегляду питання щодо законності тримання його під вартою. Тому відбувалось порушення параграфу 4 статті 5 Конвенції» (§§ 83–90).

Гарькавий проти України, № 25978/07, 18 лютого 2010 року

Факти

30 березня 2004 року Міський суд м. Праги визнав заявника винним у злочині та призначив покарання у вигляді 14 років позбавлення волі з видворенням з території Чехії. Рішення було винесене у відсутності заявника, оскільки такий був визначений як особа, яка ухиляється від правосуддя.

28 січня 2006 року працівники Київського УБОЗу затримали заявника на підставі міжнародного ордеру на арешт, виданого органами державної влади Чеської Республіки. 30 січня 2006 року районний суд визнав заявника винним у вчиненні злісної непокори законним вимогам працівників міліції, призначивши йому покарання у вигляді адміністративного арешту строком на 5 діб.

3 лютого 2006 року Національне Центральне Бюро Інтерполу в Україні направило копію ордеру на арешт заявника до Київського УБОЗу, і тоді ж заявника було затримано як підозрюваного у вчиненні злочину відповідно до Кримінально-процесуального кодексу.

30 березня 2004 року районний суд постановив рішення про тимчасовий арешт заявника строком на 40 днів відповідно до статей 12 і 16 Європейської конвенції про видачу правопорушників 1957 року, що згодом було продовжено до 30 днів.

7 квітня 2006 року Верховний Суд України передав матеріали справи, отримані від відповідного чеського міністерства, до апеляційного суду для приведення вироку чеських судів у відповідність із законодавством України відповідно до Конвенції про передачу засуджених осіб.

14 квітня 2006 року районний суд продовжив строк тримання заявника під вартою до винесення рішення про визнання і виконання вироку міського суду м. Праги.

26 квітня 2006 року, 15 травня 2006 року, 24 травня 2006 року адвокат заявника подавала до апеляційного суду клопотання, стверджуючи, що вирок чеського суду не може бути виконаний через те, що розгляд справи і винесення вироку було проведено за відсутності заявника, а Україна зробила застереження до вказаної Конвенції про відмову виконувати вироки, винесені за відсутності підсудного, а також у частині того, що засуджену особу може бути передано за наявності її згоди на передачу, а заявник такої згоди не давав й відповідно це положення застосовне лише до тих осіб, які втекли з держави винесення вироку, і не може застосовуватися до осіб, розгляд справи яких відбувся за їх відсутності. Адвокат вимагала відмовити у задоволенні клопотання органів державної влади Чеської Республіки та звільнити заявника. 16 червня 2006 року апеляційний суд розглянув справу та постановив рішення про визнання вироку Міського суду м. Праги від 30 березня 2004 року як такого, що відповідає законодавству України, зазначивши, що *de facto* і *de jure* відбулася передача заявника як засудженої особи для відбуття покарання на території України. У частині винесення рішення *in absentia* суд зазначив, що Чеська Республіка не є державою-учасницею Європейської конвенції про міжнародну дійсність кримінальних вироків, до якої Україна зробила таке застереження. Крім того, суд зазначив, що у випадках якщо підсудний ухилився від участі у судовому засіданні умисно, він може бути засуджений *in absentia*.

14 липня 2006 року адвокат заявника подала до Верховного Суду України скаргу на рішення, мотивуючи її відсутністю будь-яких заходів із залучення заявника до розгляду справи за наявності двосторонніх домовленостей про взаємну правову допомогу у кримінальних справах та неможливість застосування Конвенція про передачу засуджених осіб.

Верховним Судом України рішення залишено без змін.

Норми національного законодавства

статті 9, 25, 29 Конституції України, стаття 262 Кримінально-процесуального кодексу України, Закон України «Про ратифікацію Європейської конвенції про міжнародну дійсність кримінальних вироків», Європейська конвенція про видачу правопорушників, Європейська конвенція про міжнародну дійсність кримінальних вироків, Європейська конвенція про передачу провадження у кримінальних справах, Додатковий протокол до Конвенції про передачу засуджених осіб.

Основні тези

«Суд зазначає, що сторони не погодилися щодо обставин першого затримання і тримання заявника під вартою у період з 28 січня по 3 лютого 2006 року. Однак твердження заявника про те, що він був заарештований працівниками Київського УБОЗу на підставі міжнародного ордеру на арешт, підтверджуються офіційними документами. Незважаючи на той факт, що адміністративний арешт на підставі судового рішення підпадає під дію параграфу 1 (а) статті 5 Конвенції, Суд у своїй практиці визнав, що іноді необхідно за зовнішніми ознаками та використаними формулюваннями побачити реальну ситуацію. Суд уже розглядав ситуації, в яких адміністративний арешт, який формально підпадає під дію параграфу 1 (а) статті 5, використовувався для забезпечення перебування особи під вартою для інших цілей. Суд вважає, що обставини справи свідчать про те, що у цій справі заявник перебував у такій самій ситуації. На думку Суду, такі дії органів державної влади несумісні з принципом юридичної визначеності, вони є свавільними і суперечать принципу верховенства права.

Крім того, за інформацією заявника, Уряд не надав жодних пояснень щодо підстав його затримання після спливу строку адміністративного арешту о першій годині ночі 2 лютого 2006 року, доки його не було заарештовано працівниками Київського УБОЗу 3 лютого 2006 року о 19 годині 30 хвилин.

Отже, Суд доходить висновку, що в зазначений період було порушення параграфу 1 статті 5 Конвенції» (§§ 67–69).

«Суд також зазначає, що тримання заявника під вартою у період з 3 лютого 2006 року було здійснено з метою його екстрадиції. 7 лютого 2006 року строк тримання заявника під вартою було продовжено до 40 днів українським судом відповідно до Європейської конвенції про видачу правопорушників, незважаючи на те, що він як громадянин України не міг бути виданий, оскільки національне законодавство чітко і однозначно встановлює заборону на видачу громадян України; до того ж Україна зробила відповідне застереження до вищезгаданої Конвенції.

14 березня 2006 року той самий суд продовжив строк тримання заявника під вартою до 30 днів відповідно до Конвенції про міжнародну чинність кримінальних вироків, незважаючи на те, що у той самий час Міністерство юстиції Чеської Республіки формально подало запит до Міністерства юстиції України щодо розгляду справи заявника за Європейською конвенцією про передачу проваджень у кримінальних справах. Крім того, Європейська конвенція про міжнародну чинність кримінальних вироків дозволяє затримання строком виключно на 18 днів і не може застосовуватися у відносинах двох цих країн, оскільки Чеська Республіка не є учасницею цієї Конвенції.

Суд також зазначає, що Уряд не надав жодних документів на підтвердження своїх тверджень про наявність судового рішення, яким санкціонується затримання заявника у період з 14 квітня 2006 і до 16 червня 2006 року – дати винесення рішення Апеляційним судом м. Києва.

Крім того, Суд зазначає, що Уряд не навів жодних законодавчих положень чи то Кримінально-процесуального кодексу, чи то інших нормативно-правових, актів які б передбачали, навіть шляхом посилання, процедуру щодо тримання особи під вартою з метою екстрадиції або застосування інших міжнародно-правових заходів правової допомоги у кримінальних справах.

Суд вважає, що обставини справи свідчать про те, що затримання заявника протягом зазначеного періоду не було належним чином законодавчо обґрунтовано.

Отже, Суд доходить висновку, що в зазначений період також було порушення параграфу 1 статті 5 Конвенції» (§§ 70–74).

«Суд зазначає, що 16 червня 2006 року Апеляційний суд м. Києва, розглянувши справу, перекваліфікував запит органів державної влади Чехії щодо передачі кримінального провадження у справі заявника за Європейською конвенцією про передачу провадження у кримінальних справах на запит щодо виконання вироку Міського суду м. Праги від 30 березня 2004 року за Конвенцією про передачу засуджених осіб та Протоколом до неї, хоча жодних клопотань про це не надходило і положення цієї Конвенції і Протоколу не могли бути застосовані до осіб, рішення у справах яких було винесене *in absentia*. Верховний Суд України залишив вказане рішення без змін.

Суд не вважає, що таке рішення, ухвалене національними судами, відповідає вимогам передбачуваності і законності. Відповідно Суд встановлює, що тримання під вартою заявника з 16 червня 2006 року порушує параграф 1 статті 5 Конвенції» (§§ 76–77).

Белозоров проти України та Росії, № 43611/02 від 15 жовтня 2015 року

Факти

19 вересня 2000 року прокуратурою Північно-Західного адміністративного округу м. Москва за фактом вбивства бізнесмена було порушено кримінальну справу. Повісткою 30 жовтня 2000 року прокуратура ви-

кликала заявника на допит як свідка у цій справі та видала доручення працівникам міліції вжити заходів з метою забезпечення його явки. На той час заявник проживав у м. Феодосія, Автономна Республіка Крим.

1 і 2 листопада 2000 року прокуратурою було винесено постанову про проведення обшуку квартири заявника у м. Феодосія, прокуратура звернулась до органів української влади з проханням надати сприяння у його проведенні та направила до України двох працівників російської міліції.

3 листопада 2000 року працівник української міліції разом з двома працівниками російської міліції затримали заявника та провели обшук його квартири. Заявник зазначив, що після обшуку його продовжували тримати під вартою працівники української і російської міліції, які наступного дня доправили його до місцевого аеропорту і він разом із працівниками російської міліції вилетів першим рейсом до м. Москва. Заявник надав копію пасажирського маніфесту рейсу «Аерофлоту» Су-200 від 4 листопада 2000 року.

За твердженнями російського Уряду, після обшуку заявника було доставлено до відділу української міліції і невдовзі після цього звільнено. Наступного дня він придбав квиток на літак і вилетів до м. Москва, працівників російської міліції було попереджено про це і їм вдалося придбати квитки на той самий рейс. Коли заявник прибув у Московський аеропорт, його було затримано та доставлено до слідчого прокуратури.

Після подій 3 і 4 листопада 2000 року батьки заявника подали низку скарг до різних посадових осіб та органів влади України стосовно дій працівників української міліції та просили у Міністерства зовнішніх справ України допомоги у поверненні заявника з Росії до України.

30 грудня 2000 року органи влади України повідомили матір заявника, що на працівника української міліції, причетного до вищевказаних подій, було накладено дисциплінарне стягнення та що питання дисциплінарної відповідальності іншого працівника буде вирішено після його повернення з відпустки. Крім того, 22 січня 2001 року прокурор Генеральної прокуратури України листом повідомив батька заявника, що працівники прокуратури «звернулись до [органів влади Росії] із запитом про надання правової допомоги у вирішенні [скарги заявника] на його незаконне затримання... та... подальше перевезення».

Російські органи влади у відповідь на схожі скарги заявника неодноразово відмовляли в порушенні кримінальної справи за фактом стверджованого незаконного затримання, обшуку і взяття під варту.

22 березня 2001 року прокуратура закінчила розслідування і передала справу до суду для розгляду по суті. Неодноразово під час судового провадження суд продовжував тримання заявника під вартою, не вказуючи водночас строків тримання його під вартою. Усі ці судові рішення було ухвалено з посиланням на тяжкість обвинувачень проти заявника та на той факт, що провадження у справі не було завершено.

30 січня 2003 року Московський міський суд визнав заявника винним у змові з метою вбивства та призначив йому покарання у вигляді восьми років і шести місяців позбавлення волі. 27 листопада 2003 року Верховний Суд Російської Федерації залишив рішення без змін.

Норми національного законодавства

стаття 30 Конституції України, статті 106, 148, 165-2, 177, 236-1, 236-2 Кримінального процесуального кодексу України, статті 1-4 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органами, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду».

Основні тези

«Суд нагадує, що у справах, коли існує можливість встановити, що особу було офіційно викликано органами державної влади, вона увійшла до приміщення, яке було під їхнім контролем, і зникла, саме Урядові належить надати правдоподібне і переконливе пояснення того, що трапилось у цьому приміщенні, та довести, що зазначену особу органами влади не було взято під варту, вона залишила приміщення і згодом не була позбавлена свободи. Крім того, Суд нагадує, що у контексті скарги за параграфом 1 статті 5 Конвенції перед тим, як перекласти тягар доведення на Уряд, він вимагає доведення у формі узгоджених між собою висновків.

Повертаючись до обставин цієї справи, Суд зазначає, що сторони не заперечують, що 3 листопада 2000 року заявника було затримано працівником української міліції Ков., якому допомагали двоє працівників російської міліції Ті. і Го., та що 4 листопада 2000 року заявник вилетів літаком до м. Москви. Що залишається нез'ясованим, так це те, що відбулося між цими двома подіями та чи заявник вилетів до м. Москви за власною волею, чи був примушений це зробити.

Суд зауважує, що наявні у нього відомості складаються з таких доказів:

- копія пасажирського маніфесту рейсу «Аерофлоту» Су-200 від 4 листопада 2000 року, в якому показано, що заявник і працівники міліції Го. і Ті. летіли одним рейсом і займали місця №№ 5 (Го.), 6 (заявник) і 7 (Ті.);
- постанова прокуратури м. Феодосії від 8 грудня 2000 року, в якій зазначається, що «після обшуку [заявника] було затримано працівниками російської міліції і відвезено у невідомому напрямку...»;
- пояснення працівників російської міліції Ті і Го. від 22 грудня 2000 року, в яких вони стверджували, що після обшуку 3 листопада 2000 року заявника було допитано у приміщенні міського відділу ГУ МВС України в АР Крим, а потім – звільнено. За словами працівників міліції, наступного дня заявник за власним бажанням вилетів до м. Москви. Працівники міліції дізналися про виліт від невідомого джерела в українській міліції, придбали квитки на той самий рейс та летіли разом із заявником, який не здогадувався про це;
- покази заявника, надані ним під час допиту 28 грудня 2000 року, в яких він докладно описав операцію та стверджував, що українські посадові особи після допиту 3 листопада 2000 року його не відпускали, а дозволили працівникам російської міліції тримати його під вартою, а наступного дня взяли участь у його примусовому перевезенні до м. Москви.

Суд насамперед зауважує, що опис заявником обставин подій впродовж усього провадження був дуже докладним, конкретним і послідовним. Крім цього, існують інші аспекти справи, які підтверджують правдивість тверджень заявника. Його пояснення підтверджуються пасажирським маніфестом від 4 листопада 2000 року, який беззаперечно підтверджує його версію подій у частині недобровільного характеру його перевезення до м. Москви, а також твердженнями української прокуратури 8 грудня 2000 року стосовно неофіційного характеру допомоги, наданої працівникам російської міліції органами влади України. Судові було б важко погодитись з тим, що заявник і працівники міліції Ті. і Го. могли пройти через прикордонний контроль і контроль безпеки в аеропорту 4 листопада 2000 року без відома та допомоги української міліції, особливо після того, як працівники російської міліції звинуватили заявника у вчиненні вбивства та висловили свою зацікавленість у проведенні слідчих дій щодо нього 3 листопада 2000 року.

З огляду на наведене вище, Суд доходить висновку про існування достатніх доказів на користь версії заявника щодо перебігу подій, а тому тягар доведення має бути покладено на Уряд.

Уряд України не надав жодного правдоподібного і переконливого пояснення того, як відбувалися зазначені події. Уряд також не надав правдоподібного пояснення щодо того, що трапилось із заявником після його допиту

3 листопада 2000 року. Суд доходить висновку, що Урядом не було надано правдоподібного і обґрунтованого пояснення для спростування презумпції відповідальності органів влади за долю заявника з моменту його затримання 3 листопада 2000 року.

За таких обставин Суд вважає, що може з наявних матеріалів і поведінки органів влади робити висновки, та вважає твердження заявника достатньо переконливими та встановленими поза розумним сумнівом.

Суд насамперед зазначає про фундаментальну важливість гарантій, закріплених у статті 5 Конвенції, для забезпечення права осіб у демократичному суспільстві на захист від свавільного позбавлення свободи органами влади. Саме тому Суд у своїй практиці неодноразово наголошував на тому, що позбавлення заявника свободи повинно не тільки здійснюватися виключно відповідно до матеріальних і процесуальних норм національного законодавства, але і має відповідати самій цілі статті 5 Конвенції, а саме захисту особи від свавілля. Цю наполегливу вимогу щодо захисту особи від зловживання владою наочно продемонстровано тим фактом, що параграф 1 статті 5 Конвенції чітко окреслює обставини, за яких особу може бути законно позбавлено свободи, водночас слід наголосити, що ці обставини повинні тлумачитися вузько з огляду на той факт, що вони становлять винятки з найбільш фундаментальної гарантії особистої свободи.

Варто також наголосити на тому, що автори Конвенції посилили захист особи від свавільного позбавлення свободи за допомогою гарантування зводу матеріальних прав, спрямованого на мінімізацію ризику свавілля шляхом позбавлення свободи лише за умови незалежного судового контролю, а також шляхом забезпечення відповідальності органів влади за вжиття таких заходів. Особливого значення у цьому контексті набувають вимоги параграфів 3 і 4 статті 5 Конвенції, які наголошують на негайності та на судовому розгляді. Негайне втручання судових органів може призвести до виявлення та запобігання небезпечних для життя заходів або фактів серйозного жорстокого поводження, які порушують основоположні гарантії статей 2 і 3 Конвенції. Захист фізичної свободи осіб та їх особиста безпека опиняться під загрозою у ситуаціях, у яких наслідком відсутності гарантій може стати порушення принципу верховенства права, а особи, які перебувають під вартою, опиняться поза межами дії базових форм правового захисту.

У зв'язку з цим Суд наголошує на тому, що таємне затримання особи є абсолютним запереченням цих гарантій та найтяжчим порушенням статті 5 Конвенції. Взявши особу під свій контроль, органи влади зобов'язані відповідати за її місцезнаходження. З цієї причини стаття 5 Конвенції повинна вважатися такою, що вимагає від органів влади вжиття ефективних заходів захисту від ризику зникнення та проведення ефективного розслідування небезпідставного твердження про те, що особу було взято під варту та вона зникла.

Враховуючи опис подій заявника, Суд доходить висновку, що після допиту заявника 3 листопада 2000 року він залишався під вартою в міліції до наступного дня і був примусово перевезений до м. Москви. Суд зазначає, що як російські, так і українські органи влади відверто знехтували положеннями статті 80 Мінської Конвенції, в якій передбачено конкретний порядок видачі. Очевидно, що клопотання про видачу було неофіційним та що посадові особи України не могли про це не знати.

Враховуючи зазначені вище висновки та той факт, що Уряд не надав ані пояснення стосовно перебування заявника під вартою з 3 по 4 листопада 2000 року та наступного за цим перевезення його до Москви, ані будь-яких підтверджуючих документів, Суд доходить висновку, що впродовж зазначеного проміжку часу заявника таємно тримали під вартою та перевезли до Росії, відверто знехтувавши водночас правовими гарантіями, втіленими у статті 5 Конвенції, та що такі дії становлять особливо тяжке порушення права заявника на свободу та особисту недоторканість, закріпленого у статті 5 Конвенції» (§§ 104-115).

Дивись також:

Кабулов проти України, № 41015/04, 19 листопада 2009 року – с. 280

Камишев проти України, № 3990/06, 20 травня 2010 року

Коктиш проти України, № 43707/07, 10 грудня 2009 року

Крейдіч проти України, № 48495/07, 10 грудня 2009 року

Мокалаллал проти України, № 19246/10, 10 листопада 2011 року

Новак проти України, № 60846/10, 21 березня 2011

Новік проти України, № 48068/06, 18 грудня 2008 року

Пузан проти України, № 51243/08, 18 лютого 2010 року

Світлорусов проти України, № 2929/05, 12 березня 2009 року

8. Повідомлення причин позбавлення свободи (стаття 5 § 2 Конвенції)

Кабулов проти України, № 41015/04, 19 листопада 2009 року

Факти

У червні 2003 року заявник був заочно обвинувачений у вбивстві в Казахстані та оголошений у міжнародний розшук. Зокрема, в Казахстані за вбивство за обтяжливих обставин передбачена смертна кара. 23 серпня заявника заарештували в Україні та взяли під варту. У вересні 2004 року Генеральна прокуратура Казахстану звернулася до Генеральної прокуратури України із запитом про його екстрадицію і надала гарантії, що до нього не буде застосована смертна кара і що його права та законні інтереси будуть дотримані. Українська влада погодилася на його видачу. У період між квітнем та груднем 2004 року мати заявника скаржилася неодноразово на тримання заявника під вартою та рішення про екстрадицію. Результат розгляду деяких її скарг не був відомий на момент винесення цього рішення Суду. 23 листопада 2003 року Європейський Суд виніс рішення по Правилу 39, вказавши рекомендацію Уряду України не видавати заявника до розгляду його справи по суті. За кілька років, 3 серпня 2008 року, заявник направив до Суду листа з прохання видалити його заяву зі списку тих, що розглядаються, оскільки він хоче, щоб його екстрадували до Казахстану. Згодом мати та адвокат заявника повідомили Суду, що цей лист заявника був складений під тиском начальника та адміністрації слідчого ізолятора № 27. У підтвердження 6 листопада того ж року заявник звернувся до адвоката з проханням клопотати про продовження розгляду його справи в Суді та пришвидшити цей процес.

Норми національного законодавства

стаття 29 Конституції України, статті 106, 165-2, Кримінально-процесуального кодексу України 1960 року.

Основні тези

«Суд повторює, що за параграфом 2 статті 5 Конвенції будь-яка затримана особа повинна бути повідомлена простою, доступною мовою, яку вона розуміє, про основні правові та фактичні підстави її затримання, щоб могли оскаржити до суду його законність згідно з параграфом 4 статті 5 Конвенції. Хоча ця інформація повинна бути доведена до особи «негайно» (французькою: «dans le plus court delai»), загалом вона не повинна надаватись саме працівником міліції, що здійснює затримання, та саме у момент затримання.

Аналіз того, чи були зміст та швидкість надання інформації достатніми, повинен здійснюватися у кожній справі згідно з її особливостями. Крім того, коли особу затримують за підозрою у вчиненні злочину, параграф 2 статті

5 Конвенції не вимагає ані конкретної форми надання необхідної інформації, ані того, щоб надавався повний перелік обвинувачень, висунутих щодо особи, що затримується. Крім того, коли особа затримується з метою екстрадиції, інформація, що надається, може бути менш повною. Однак ця інформація повинна надаватися затриманим особам в адекватний спосіб з тим, щоб особа знала причини позбавлення її свободи.

Крім того, Суд зазначає, що у справі «Фокс, Кемпбелл і Хартлі проти Сполученого Королівства», яка стосувалася затримання за параграфом 1 (с) статті 5 Конвенції, заявникам були повідомлені підстави їхнього затримання протягом щонайбільше семи годин після їхнього затримання, і це було визнано Судом «негайним». Порушення параграфа 2 статті 5 Конвенції було констатовано через затримку у 76 годин під час повідомлення підстав для тримання під вартою, а також затримку у десять днів.

Звертаючись до фактів цієї справи, Суд зазначає, що сторони не погоджуються щодо точного часу та дати, коли заявник дізнався про причини його тримання під вартою. Зокрема, заявник стверджував, що він дізнався про причини тримання його під вартою тільки 13 вересня 2004 року. Уряд не погодився з цим твердженням та заявив, що заявник був повідомлений про ці причини приблизно через сорок хвилин після його затримання, після того, як прокурор був повідомлений про затримання заявника, тобто після 22:00 23 серпня 2004 року.

З погляду Суду та з огляду на наведену вище практику, затримка у сорок хвилин, *prima facie*, не порушує питання за параграфом 2 статті 5 Конвенції. Проте єдиним документом, на якому ґрунтувався Уряд, є наведений вище протокол затримання, та в ньому не зазначені час та дата підпису заявника. Крім того, із записів вивезених видається, що через сорок хвилин після його затримання заявник був не у відділі міліції, а саме в цій установі. Отже, немає надійного свідчення того, чи був заявник повідомлений у період з 23 серпня до 13 вересня 2004 року про те, що його затримання було здійснене з метою його екстрадиції до Казахстану, та якщо так, то коли саме це сталося протягом вищезазначеного періоду» (§§ 143-147).

Дивись також:

Луценко проти України, № 6492/11, 3 липня 2012 року – с. 241

Нечипорук і Йонкало проти України, № 42310/04, 21 квітня 2011 року – с. 216

Новак проти України, № 60846/10, 21 березня 2011

9. Гарантії щодо тримання під вартою за підозрою у вчиненні правопорушення (стаття 5 § 3 Конвенції)

9.1. Тривале доставлення до судді

Белоусов проти України, № 4494/07, 7 листопада 2013 року

Факти

18 липня 2005 року близько 11:00 кілька працівників міліції затримали заявника в гуртожитку, де він жив, та відвезли його до Комінтернівського районного відділку міліції міста Харкова. Того ж дня о 17:00 він зізнався у вчиненні злочину. За годину було оглянуто його житло, вилучені деякі речі. Того ж дня о 19:00 він зустрівся з адвокатом. Слідчий склав протокол затримання заявника лише 19 липня о 20:40.

О 22:30 невідома особа подзвонила на гарячу лінію міліції та попросила розслідувати затримання заявника. Троє свідків у гуртожитку розповіли, що бачили, як міліціонери виводили заявника з гуртожитку в нормальному вигляді, а пізніше привезли в наручниках уже з синяками та набряками на обличчі. Заявнику провели медичний огляд 19 липня близько 10:00, встановивши у нього низку тілесних ушкоджень. Наступного дня заявник подав скаргу на неправомірні дії міліціонерів до прокуратури.

22 липня заявника привезли до судді, який взяв його під варту, а 29 липня його звільнили під підписку про невиїзд. Прокуратура порушила кримінальну справу відносно міліціонерів 1 серпня 2005 року. Згодом, 11 листопада, заявник був визнаний потерпілим. Провадження кілька разів призупинялося та відновлювалося. 19 грудня 2009 року кримінальна справа була закрита.

Норми національного законодавства

стаття 29 Конституції України 1996 року, статті 106, 115, 190 Кримінально-процесуального кодексу 1960 року.

Основні тези

«Як убачається з відомостей, наданих сторонами, в оскаржуваному протоколі затримання зазначалось, що заявника було затримано о 20 год. 40 хв. 19 липня 2005 року. У ньому жодним чином не згадувався той факт, що заявник уже тримався під вартою у відділенні міліції більше тридцяти годин до моменту, коли було складено протокол. Насамперед цей факт вплинув на відлік встановленого законом семидесятидвогодинного строку, зі спливом якого міліція була зобов'язана звільнити заявника з-під варту, якщо не буде отримано судового рішення про тримання його під вартою. Як зазначалось вище, рішення суду було отримано тільки 22 липня 2005 року – тобто після залучення вищезазначеного строку тримання під вартою. Отже, тримання заявника під вартою впродовж періоду, що розглядається, було незаконним» (§ 87).

Дивись також:

Нечипорук і Йонкало проти України, № 42310/04, 21 квітня 2011 року – с. 216
Квашко проти України, № 40939/05, 26 вересня 2013 року
Корнев і Карпенко проти України, № 17444/04, 21 жовтня 2010 року
Мироненко і Мартенко проти України, № 4785/02, 10 грудня 2009 року
Олексій Михайлович Захаркін проти України, № 1727/04, 24 червня 2010 року
Салов проти України, № 65518/01, 6 вересня 2005 року

9.2. Стандартні формулювання підстав тримання під вартою

Боротюк проти України, № 33579/04, 16 грудня 2010 року

Факти

19 квітня 2003 року заявника затримали та доставили до відділку міліції за нанесення своєму сусідові тілесних ушкоджень, що спричинили смерть. Наступного дня заявник написав «явку з повинною». Того ж дня пізніше його допитали як підозрюваного без присутності адвоката, оскільки він підписав відмову від захисника. Згодом у той день його ще раз допитували без захисника. Батьки заявника заключили договір з адвокатом, але йому відмовили в доступі до клієнта, вказавши, що заявник допитується як свідок і не потребує обов'язкового юридичного

представництва. У ніч з 20 на 21 квітня було проведене відтворення обстановки та обставин події під відеозапис, заявник знову повторив своє зізнання. Була змінена кваліфікація на умисне вбивство. Заявника взяли під варту 22 квітня за рішенням Сарненського районного суду та відвезли до Рівненського слідчого ізолятору. Заявник неодноразово клопотав про заміну йому запобіжного заходу, але отримав 9 відмовних постанов із формальною вказівкою на тяжкість злочину та можливість його ухилення від слідства та суду. 30 квітня слідчий задовольнив клопотання адвоката про допуск до клієнта. Після чого заявник відмовився від усіх наданих раніше ним показів. Справа була передана до суду. Заявник заявив у суді про свою невинуватість. Однак 17 листопада 2004 року суд виніс обвинувальний вирок з покаранням у вигляді 12 років позбавлення волі. В апеляції заявник розповів, що надав перші зізнання під тиском, а саме – йому не давали ліків (він був багато років хворим на нецукровий діабет), необхідної їжі, води, сну, а також били по потилиці руками та папками. Вирок скасували та направили справу на додаткове розслідування. 2 березня 2007 року було винесено вирок, у резолютивній частині ідентичний раніше постановленому. Апеляція заявника була залишена без задоволення, а касація не прийнята до розгляду як необґрунтована.

Норми національного законодавства

статті 59, 63 Конституції України, ч. 1 статті 115, ч. 2 ст. 121 Кримінального кодексу України, статті 73, 148, 149, 154-1, 155, 156 Кримінально-процесуального кодексу України, Постанова № 6 Пленуму Верховного Суду від 26 березня 1999 року «Про практику застосування застави як превентивного заходу».

Основні тези

«Суд зазначає, що відповідно до другої частини статті 5 § 3, особа, обвинувачувана у вчиненні злочину, має бути звільнена до суду, якщо держава не може довести, що «є релевантні і достатні» причини, що виправдовують продовження її тримання під вартою. Щоб виконати цю вимогу, національні судові органи повинні розглянути всі фактори за і проти наявності суспільних інтересів, які виправдовують, з належним урахуванням принципу презумпції невинуватості, відступ від цього правила поваги особистої свободи, і повинні викласти їх у своїх рішеннях про відхилення клопотань про звільнення. До завдань Суду не входить встановлення таких факторів – це обов'язок національних органів, які ухвалили рішення про тримання заявника під вартою. Суд покликаний вирішити, на підставі причин, зазначених у рішеннях національних судів, і фактів, викладених заявником, чи відбулося порушення статті 5 § 3 Конвенції.

Суд визнає, що обґрунтована підозра у вчиненні злочину може бути достатньою підставою для початкового затримання. Однак Суд неодноразово ухвалював, що тяжкість звинувачення не може сама собою служити виправданням тривалого утримання під вартою до суду.

Існує презумпція на користь звільнення. Аргументи за і проти звільнення не повинні бути «загальними й абстрактними». Кожного разу, коли небезпеки втечі можна уникнути шляхом внесення застави або інших гарантій, обвинувачений повинен бути звільнений, водночас національні влади зобов'язані завжди належним чином розглядати такі альтернативні заходи.

Повертаючись до цієї справи, Суд зазначає, що національні суди продовжували тримання заявника під вартою і відхиляли його клопотання про звільнення, спираючись переважно на тяжкість пред'явлених йому звинувачень і використовуючи стереотипні формулювання без розгляду конкретних обставин справи. Ця мотивація не змінювалася з плином часу і не враховувала зміни у перебігу розслідування. Хоча заявник неодноразово звертався з проханням про звільнення під заставу, всі його клопотання відхилялися без будь-якої оцінки можли-

вості застосування альтернативних заходів у його випадку. Що стосується його утримання під вартою після направлення справи на додаткове розслідування 8 листопада 2005 року, то до початку повторного судового розгляду 26 травня 2006 року, воно було санкціоновано судом взагалі без будь-якої мотивації.

Зважаючи на вищенаведене, Суд дійшов висновку, що продовження тримання під вартою заявника не спи-рається на відповідні і достатні підстави» (§§ 60-64).

Болдирєв проти України, № 27889/03, 20 січня 2011 року

Основні тези

«Суд зауважує, що, хоча, як видається, факт переховування заявника дав відповідним органам підстави для тримання його під вартою протягом досудового слідства, серйозність пред'явлених йому обвинувачень, ризик його ухилення від слідства та перешкоджання здійсненню правосуддя залишалися єдиними підставами, з огляду на які суд не змінював обраний йому запобіжний захід. Однак згідно з параграфом 3 статті 5 Конвенції зі спли-вом певного часу подальше існування обґрунтованої підозри перестає само собою бути підставою для позбав-лення волі і судові органи мають навести інші підстави для подальшого тримання такої особи під вартою (див. рішення у справах «Яблонський проти Польщі» (Jabłonski v. Poland), заява № 33492/96, п. 80, від 21 грудня 2000 року, та «I. A. проти Франції» (I. A. v. France), заява № 28213/95, п. 102, Reports of Judgments and Decisions 1998-VII). До того ж такі підстави мають бути чітко вказані національними судами (див. рішення у справі «Іло-вецький проти Польщі» (Howiecki v. Poland), п. 61). З матеріалів, які є в розпорядженні Суду, не вбачається, що національні суди наводили такі підстави або розглядали можливість застосування тих чи інших альтернативних запобіжних заходів замість тримання під вартою» (§ 47).

Іззєтов проти України, № 23136/04, 15 вересня 2011 року

Основні тези

«Проте, ані із зауважень Уряду, ані з інших матеріалів справи не вбачається існування таких виняткових при-чин. За браком будь-яких конкретних свідчень щодо того, в який спосіб звільнення заявника до судового розгляду справи могло бути небезпечним або шкідливим для успішного розгляду справи, Суд не може погодитись з тезою, що загальна складність справи щодо дев'ятнадцяти членів банди може вважатися «достатньою» причиною для більш ніж п'ятирічного тримання під вартою заявника, який не мав до цього судимості та обвинувачувався тільки за одним епізодом розбійного нападу» (§ 59).

Москаленко проти України, № 37466/04, 20 травня 2010 року

Основні тези

«У зв'язку з тим, що заявник може сховатися і змусити свідків давати фальшиві показання, Суд зазначив, що у своїх рішеннях про тримання заявника під вартою та про продовження тримання під вартою влада не вказала якісь конкретні підстави, що підтверджують її точку зору. Крім того, тією мірою, як судовий розгляд та збір доказів наближалися до завершення, ризик того, що заявник може залякати свідків, також став менш ак-туальним» (§ 59).

Орловський проти України, № 12222/09, 2 квітня 2015 року

Основні тези

«До того ж 15 жовтня 2008 року апеляційний суд м. Києва зазначив, що потреба в ознайомленні з матеріалами справи була головною причиною продовження строку тримання заявника під вартою, хоча заявник ще 9 жовтня 2008 року повідомив прокуратуру про те, що він бажає закінчити ознайомлення з матеріалами справи. Рішення національних органів не роз'яснюють, а Суд не може зрозуміти, як продовжуване тримання заявника під вартою може бути виправдане необхідністю ознайомлення з матеріалами справи, якщо заявник чітко заявив, що вважає таке ознайомлення закінченим. Те, що національні суди посилалися на потреби інших підсудних продовжити ознайомлення з матеріалами справи, лише підтверджує думку про те, що національні суди не намагалися оцінити конкретне становище заявника» (§ 80).

Дивись також:

- Буряга проти України, № 27672/03, 15 липня 2010 року – с. 221
- Миханів проти України, № 75522/01, 6 листопада 2008 року – с. 250
- Нечипорук і Йонкало проти України, № 42310/04, 21 квітня 2011 року – с. 216
- Осипенко проти України, № 4634/04, 9 листопада 2010 року – с. 237
- Руденко проти України, № 5797/05, 25 листопада 2010 року – с. 295
- Ярошовець та інші проти України, №№ 74820/10, 71/11, 76/11, 83/11 та 332/11, 3 грудня 2015 року – с. 232
- Барішевський проти України, № 71660/11, 26 лютого 2015 року
- Білий проти України, № 14475/03, 21 жовтня 2010 року
- Борисенко проти України, № 25725/02, 12 січня 2012 року
- Буглов проти України, № 28825/02, 10 липня 2014 року
- Буров проти України, № 14704/03, 17 березня 2011 року
- Вінокуров проти України, № 2937/04, 15 липня 2010 року
- Гавула проти України, № 52652/07, 16 травня 2013 року
- Герашенко проти України, № 20602/05, 7 листопада 2013 року
- Дьяченко проти України, № 42813/05, 18 квітня 2013 року
- Єлоєв проти України, № 17283/02, 6 листопада 2008 року
- Ісаєв проти України, № 28827/02, 28 травня 2009 року
- Кобернік проти України, № 45947/06, 25 липня 2013 року
- Колесніков проти України, № 697/07, 20 жовтня 2011 року
- Комарова проти України, № 13371/06, 16 травня 2013
- Кондратьєв проти України, № 5203/09, 15 грудня 2011 року
- Куц проти України, № 53865/11, 3 грудня 2015 року
- Лівада проти України, № 21262/06, 26 червня 2014 року
- Мірошніченко проти України, № 19805/08, 20 жовтня 2011 року
- Осаковський проти України, № 13406/02, 17 липня 2014 року
- Паскал проти України, № 24652/04, 15 вересня 2011 року
- Плешков проти України, № 37789/05, 10 лютого 2011 року

Подвезько проти України, № 74297/11, 12 лютого 2015 року
Прокопенко проти України, № 5522/04, 20 січня 2011 року
Роман Мірошніченко проти України, № 34211/04, 19 лютого 2009 року
Свершов проти України, № 35231/02, 27 листопада 2008 року
Сізарев проти України, № 17116/04, 17 січня 2013 року
Соловей і Зозуля проти України, №№ 40774/02 та 4048/03, 27 листопада 2008 року
Таран проти України, № 31898/06, 17 жовтня 2013 року
Ткачов проти України, № 39458/02, 13 грудня 2007 року
Тодоров проти України, № 16717/05, 12 січня 2012 року
Третьяков проти України, № 16698/05, 29 вересня 2011 року
Харченко проти України, № 40107/02, 10 лютого 2011 року
Хайредінов проти України, № 38717/04, 14 жовтня 2010 року
Цигоній проти України, № 19213/04, 24 листопада 2011 року
Шалімов проти України, № 20808/02, 4 березня 2010 року

10. Право на перегляд законності позбавлення свободи (стаття 5 § 4 Конвенції)

10.1. Немотивовані рішення

Молодорич проти України, № 2161/02, 28 жовтня 2010 року

Факти

2 вересня 2001 року заявника затримано за підозрою у вчиненні злочину та проведено допит за відсутності захисника. 23 квітня 2002 року після проведення додаткового розслідування справу повторно було передано до суду.

12 березня 2003 року суд визнав неправильною кваліфікацію дій заявника за кримінальним законодавством і повернув справу на додаткове досудове розслідування.

17 липня 2003 року прокуратура пред'явила заявникові нове обвинувачення. 15 жовтня 2003 року суд визнав заявника винним і засудив його на шість років позбавлення волі. 25 березня 2004 року Верховний Суд України скасував цей вирок та направив на новий розгляд. 4 червня 2004 року апеляційний суд повернув справу на додаткове розслідування. Верховний Суд залишив цю ухвалу без змін.

23 жовтня 2004 року дії заявника було перекваліфіковано, і 12 листопада 2004 року справу передано на розгляд апеляційного суду, який уже 24 грудня 2004 року визнав заявника винним і засудив до десяти років позбавлення волі з конфіскацією майна. Верховний Суд залишив вирок у силі.

Після затримання 12 вересня 2001 року заявник був поміщений в ізолятор тимчасового тримання, згодом 14 вересня 2001 року судом щодо нього обрано запобіжний захід у вигляді взяття під варту та поміщено в слідчий ізолятор. Надалі строк тримання заявника під вартою було продовжено на максимальний строк, до чотирьох місяців. Обґрунтування полягало в тому, що заявник обвинувачується у вчиненні особливо тяжкого злочину, який карається позбавленням волі на строк понад десять років, і, якщо заявник залишиться на свободі, він може ухилятися від слідства і суду та перешкоджати встановленню істини у справі.

Надалі строк тримання заявника під вартою сім разів продовжувався місцевим та апеляційним судами, згідно з якими не було підстав для зміни запобіжного заходу. Клопотання заявника про звільнення з-під варти, про заміну запобіжного заходу задоволенню не підлягали або не розглядалися по суті.

Норми національного законодавства

стаття 29 Конституції України, статті 45, 106, 106-1, 107, 115, 148, 149, 150, 155, 156, 165, 165-1, 165-2, 165-3, 237, 240, 246, 253, 274, 281, 347, 348, 360, 366, 382, 383, 384, 392, 396, Кримінально-процесуального кодексу України від 1960 року, стаття 9 Закону України «Про попереднє ув'язнення» 1993 року, Постанова Пленуму Верховного Суду України від 11 лютого 2005 року № 2 «Про практику застосування судами України законодавства, що регулює повернення кримінальних справ на додаткове розслідування».

Основні тези

«...питання законності тримання заявника під вартою неодноразово розглядалося національними судами на різних етапах провадження у справі. Крім того, заявник мав можливість ініціювати процедуру судового розгляду цього питання і суди загалом без зволікань розглядали його клопотання про звільнення з-під варти.

Водночас Суд зазначає, що, незважаючи на конкретні, належні та вагомі доводи заявника, зазначені на підтримку клопотань про звільнення з-під варти, національні суди у своїх рішеннях про відхилення клопотань заявника не відреагували на жоден із таких доводів. До того ж у жодному з рішень щодо тримання під вартою, ухваленому після першого судового розгляду питання законності затримання заявника 14 вересня 2001 року, не наводилися особливі обставини чи конкретні міркування, які б виправдовували продовжуване тримання заявника під вартою.

Суд вважає, що питання за параграфом 4 статті 5 Конвенції, порушене в цій справі, стосується не просто випадкової відсутності належного реагування національного суду на питання законності тримання заявника під вартою. Воно походить з більш загальної проблеми відсутності чіткої і передбачуваної національної процедури судового розгляду такого питання.

Зокрема, хоча Кримінально-процесуальний кодекс вимагає від судів мотивувати свої рішення щодо тримання під вартою протягом досудового слідства та встановлювати строк такого тримання, він не містить аналогічної вимоги стосовно рішень про подальше тримання під вартою після того, як справу було передано до суду першої інстанції. Суд також зауважує, що, хоча стаття 237 Кримінально-процесуального кодексу покладає на суддю обов'язок з'ясувати під час попереднього розгляду справи питання щодо застосування запобіжних заходів, такий розгляд справи з огляду на положення статті 240 Кодексу може здійснюватися без участі відповідної особи та її захисника.

У зв'язку з цим Суд зазначає, що в інших справах проти України, які стосувалися того ж нормативного регулювання, але в контексті скарг за параграфом 1 статті 5 Конвенції, він уже неодноразово встановлював, що норми процесуального законодавства України стосовно тримання під вартою не забезпечували заявникам належного захисту від свавілля.

Стосовно доводу Уряду про те, що заявник мав змогу оскаржити рішення щодо тримання під вартою, Суд уважує, що цей аргумент уже було розглянуто під час вирішення питання щодо прийнятності цієї частини заяви.

За цих обставин Суд визнає, що всупереч вимогам параграфа 4 статті 5 Конвенції національні суди не дослідили обставини або конкретні міркування, які виправдовували б продовжуване тримання заявника під вартою після першого судового розгляду 14 вересня 2001 року питання законності його затримання. На підставі вик-

ладеного в параграфах 105 і 106 вище Суд далі визнає, що загалом національне законодавство не передбачає процедури судового розгляду питання законності продовжуваного тримання під вартою після закінчення досудового слідства, яка б задовольняла вимоги параграфа 4 статті 5 Конвенції.

Беручи до уваги зазначені вище висновки, Суд не вбачає за необхідне визначати, чи суперечили вимозі адекватного судового реагування за цим самим положенням Конвенції ненадання органами влади заявникові копій певних процесуальних рішень, які *inter alia* стосувалися тримання його під вартою, і відмова Таращанського районного суду в розгляді клопотання заявника про звільнення з-під варти від 22 січня 2002 року на підставі того, що він уже розглядав це питання раніше.

Отже, було порушено параграф 4 статті 5 Конвенції» (§§ 102-110).

Дивись також:

Буряга проти України, № 27672/03, 15 липня 2010 року – с. 221
Закшевський проти України, № 7193/04, 17 березня 2016 року – с. 292
Орловський проти України, № 12222/09, 2 квітня 2015 року – с. 285
Гудзь проти України, № 25032/11, 22 жовтня 2015 року
Доронін проти України, № 16505/02, 19 лютого 2009 року
Єлоєв проти України, № 17283/02, 6 листопада 2008 року
Куц проти України, № 53865/11, 3 грудня 2015 року
Плешков проти України, № 37789/05, 10 лютого 2011 року
Свершов проти України, № 35231/02, 27 листопада 2008 року
Третьяков проти України, № 16698/05, 29 вересня 2011 року
Харченко проти України, № 40107/02, 10 лютого 2011 року
Цигоній проти України, № 19213/04, 24 листопада 2011 року

10.2. Тривалий розгляд клопотання про звільнення

Темченко проти України, № 30579/10, 16 липня 2015 року

Факти

29 вересня 2009 року заявника, ректора державного університету, було затримано за підозрою в одержанні хабара і поміщено під варту.

2 жовтня 2009 року районний суд обрав заявникові запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, строк якого неодноразово продовжувався.

9 березня 2010 року суд залишив обраний заявникові запобіжний захід без змін у зв'язку з відсутністю підстав для його зміни та не встановив строку тримання заявника під вартою.

23 травня 2011 року районний суд призначив заявникові покарання у вигляді п'яти років і двох місяців позбавлення волі за одержання хабара. 5 жовтня 2011 року апеляційний суд Дніпропетровської області змінив вирок та призначив заявникові покарання у вигляді п'яти років позбавлення волі і звільнив його від відбування покарання з випробуванням строком на три роки. Того ж дня заявника було звільнено з СІЗО, а вирок набрав законної сили.

Під час провадження у справі заявник та його захисник неодноразово подавали клопотання про заміну обраного заявникові запобіжного заходу у зв'язку із поганим станом здоров'я заявника. Районний суд відмовляв у їхньому задоволенні, використовуючи шаблонні формулювання та не розглядаючи деталей справи.

Під час тримання його у Криворізькому СІЗО заявнику було діагностовано низку хвороб (ішемічну хворобу серця, стенокардію, гіпертонічну хворобу, хронічний холецистит, панкреатит тощо), у зв'язку з чим він неодноразово проходив обстеження та отримував курс лікування як у медчастині СІЗО, так і в міських лікарнях Кривого Рогу. Не зважаючи на скарги заявника на погіршення стану його здоров'я, а також на повідомлення медчастини СІЗО про те, що вона не може забезпечити необхідне заявнику лікування, суддя, у провадженні якого перебувала справа, відмовляв у задоволенні клопотань про заміну запобіжного заходу.

Норми національного законодавства

стаття 30 Конституції України 1996 року, стаття 162 Кримінального кодексу України 2001 року, стаття 177 Кримінально-процесуального кодексу України 1960 року, стаття 440-1 Цивільного кодексу України 1963 року, стаття 1176 Цивільного кодексу України 2004 року, Закон України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду», Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність».

Основні тези

«Суд вважає, що стан здоров'я заявника та відсутність належного лікування під час тримання під вартою, визнана СІЗО 2 червня 2010 року, вимагали термінового розгляду його клопотань про звільнення з-під варти. Клопотання від 31 травня 2010 року було розглянуто за сім днів. Цей строк сам собою не видається тривалим і Суд не виключає, що міг би погодитися з позицією Уряду, якби було встановлено, що заявник під час перебування під вартою мав доступ до належного лікування. Проте з огляду на наведені вище висновки за статтею 3 Конвенції Суд вважає, що органи влади, розглядаючи це клопотання, не продемонстрували достатньої оперативності. Отже, вони не дотримались вимоги параграфу 4 статті 5 Конвенції щодо судового розгляду «без зволікання». Отже, Суд доходить висновку, що було порушення цього положення» (§ 123).

Дивись також:

Фельдман проти України, № 76556/01 та 38779/04, 8 квітня 2010 року – с. 228

Мироненко і Мартенко проти України, № 4785/02, 10 грудня 2009 року

Тітаренко проти України, № 31720/02, 20 грудня 2012 року

Харченко проти України, № 40107/02, 10 лютого 2011 року

10.3. Відсутність періодичного перегляду під час судового розгляду

Сергій Волосюк проти України, № 1291/03, 12 березня 2009 року

Факти

31 грудня 1999 року працівники міліції затримали заявника за підозрою у вчиненні вбивства. Слідчий прокуратури міста Дружківки виніс постанову від 3 січня про необхідність взяття заявника під варту строком на 2 місяці, того ж дня прокурор надав санкцію. А 20 лютого 2000 року прокурор Дружківки продовжив строк тримання під вартою до 31 березня. Заявникові 23 березня 2000 року було пред'явлене обвинувачення у вчи-

ненні вбивства. Наступного дня розслідування було завершено та заявникові надали матеріали справи до ознайомлення. Однак 11 квітня слідчий відновив розслідування, пред'явивши заявникові ще обвинувачення у розбої за обтяжливих обставин. 17 травня 2000 року розпочався судовий розгляд в Апеляційному суді Донецької області, того ж дня було винесено рішення про продовження строку тримання заявника під вартою за відсутності заявника та його захисника. У період з 2 жовтня 2001 року по 6 жовтня 2003 року заявник подав до суду близько двох десятків клопотань про звільнення його з-під варти, посилаючись на проблеми зі здоров'ям та відсутність розумного строку розгляду його справи судом. Усі його прохання залишилися без відповіді. Замісник голови суду на одну із його скарг відповів заявникові 4 березня 2004 року, що його скарга на надмірну тривалість судового розгляду відхилена, оскільки існують переконливі та вагомні причини для затримки в судовому розгляді, але причини не були вказані. Суд розглянув одне із клопотань заявника про звільнення з-під варти 6 травня 2004 року та відхилив його, на тій підставі, що заявник обвинувачується у вчиненні тяжкого злочину та може вплинути на розгляд справи, якщо буде перебувати на волі. Суд визнав заявника винуватим 14 травня 2004 року, призначивши покарання у вигляді 14 років позбавлення волі. Верховний Суд України 16 грудня 2004 року залишив вирок у силі.

Норми національного законодавства

статті 236-3, 273, 274 Кримінально-процесуального кодексу 1960 року, статті 13, 15 Закону України «Про попереднє ув'язнення» від 30 червня 1993 року, п. 1 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 30 вересня 1994 року «Про деякі питання, що виникають при застосуванні судами законодавства, що передбачає оскарження санкції прокурора на арешт».

Основні тези

«Суд повторює, що згідно з параграфом 4 статті 5 Конвенції затримана чи взята під варту особа має право ініціювати провадження з метою перевірки судом процесуальних і матеріально-правових умов, які є неодмінними для забезпечення «законності» – у значенні параграфа 1 статті 5 Конвенції – позбавлення її свободи. Це означає, що компетентний суд має перевірити не лише дотримання процесуальних вимог національного законодавства, а й обґрунтованість підозри, яка послужила підставою для затримання, та легітимність мети, з якою здійснювалися це затримання і подальше тримання під вартою.

У параграфі 4 статті 5 зазначено, що «суд без зволікання встановлює законність затримання». Ця вимога містить два аспекти: по-перше, можливість здійснення судового контролю має забезпечуватися невдовзі після взяття особи під варту і, в разі необхідності, з розумною періодичністю надалі. По-друге, таке провадження має здійснюватися з належною старанністю.

Процедура вирішення питань стосовно тримання під вартою має здійснюватися з дотриманням принципу змагальності і завжди має забезпечувати рівність процесуальних засобів сторін у справі. Забезпечення затриманому права бути заслуханим – особисто або за допомогою певного представництва – є однією з основоположних гарантій процедури, що застосовується під час вирішення питань позбавлення свободи.

Хоча параграф 4 статті 5 Конвенції не зобов'язує досліджувати кожний аргумент у доводах особи, взятої під варту, стосовно законності такого заходу, суддя, розглядаючи таке звернення, повинен врахувати наведені особою конкретні факти, здатні поставити під сумнів існування умов, які для цілей Конвенції є неодмінними для забезпечення «законності» позбавлення свободи» (§§ 47-50).

«Суд розглядатиме скаргу заявника за параграфом 4 статті 5 Конвенції, поділивши увесь час, протягом якого до заявника застосовувався запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, на такі періоди: i) тримання під вартою до віддання до суду; ii) тримання під вартою на стадії віддання до суду; iii) тримання під вартою під час судового розгляду.

Суд уже розглянув ефективність оскарження санкції прокурора на взяття заявника під варту, якою було затверджено відповідну постанову слідчого (див. параграф 33 вище). З тих самих міркувань Суд визнає, що такий засіб юридичного захисту не відповідає і вимогам параграфа 4 статті 5 Конвенції.

Суд також зазначає, що національне законодавство не передбачало для заявника ніякого іншого засобу юридичного захисту, за допомогою якого було б забезпечено судовий контроль законності тримання його під вартою у період до віддання його до суду – як на початку зазначеного періоду, так і через розумні проміжки часу в майбутньому. Це означає, що протягом цього періоду тримання заявника під вартою вимоги параграфа 4 статті 5 Конвенції дотримано не було» (§§ 51-53).

«Суд зауважує, що 17 травня 2000 року апеляційний суд розглядав питання подальшого тримання заявника під вартою, коли виносив постанову про віддання його до суду. Однак відповідне рішення було ухвалено апеляційним судом за результатами слухання, яке проходило в присутності прокурора, але за відсутності заявника та його захисника. У матеріалах справи немає жодних свідчень того, що заявник та його адвокат відмовилися від свого права брати участь у згаданому слуханні. Отже, під час цього слухання не було дотримано гарантії рівності процесуальних засобів сторін, оскільки заявник не мав можливості прокоментувати аргументи чи спростувати підстави, наведені органами кримінального переслідування для того, щоб виправдати тримання його під вартою. До того ж умотивування судової постанови про запобіжний захід, обраний стосовно заявника, насправді не містить посилань на обставини, які могли б виправдовувати подальше тримання його під вартою.

Отже, Суд вважає, що слухання, на якому вирішувалося питання про віддання заявника до суду, і ухвалена за його результатами постанову не відповідали вимогам параграфа 4 статті 5 Конвенції» (§§ 54-55).

«Суд зазначає, що згідно з національним законодавством заявник мав право подавати до суду першої інстанції різні клопотання, включаючи клопотання про перегляд законності тримання його під вартою; такі клопотання мали розглядатися під час слухань, які проходилися у справі заявника.

Водночас Суд зауважує, що з 2 жовтня 2001 року до 6 жовтня 2003 року, коли справа заявника перебувала на розгляді в суді, не було проведено жодного слухання. Звідси випливає, що протягом двох років і чотирьох днів заявникові не забезпечувалася можливість домогтися судового контролю законності тримання його під вартою, що суперечить вимогам параграфа 4 статті 5 Конвенції.

Суд далі зазначає, що Уряд прямо не заперечує того факту, що під час судового розгляду справи заявник неодноразово звертався з клопотаннями звільнити його з-під варті. Але Уряд подав до Суду лише одне рішення, ухвалене національним судом під час судового розгляду справи, яке стосується обраного заявникові запобіжного заходу. Це рішення було ухвалено 6 травня 2004 року – невдовзі після засудження заявника судом 14 травня 2004 року. Отже, Суд вважає, що з боку суду не було належного реагування на неодноразові звернення заявника з клопотаннями про звільнення, у зв'язку з чим було порушено вимоги параграфа 4 статті 5 Конвенції» (§§ 56-58).

Дивись також:

Закшевський проти України, № 7193/04, 17 березня 2016 року – с. 292
Луценко проти України, № 6492/11, 3 липня 2012 року – с. 241
Нечипорук і Йонкало проти України, № 42310/04, 21 квітня 2011 року – с. 216
Тимошенко проти України, № 49872/11, 30 квітня 2013 року – с. 244
Барішевський проти України, № 71660/11, 26 лютого 2015 року
Герашенко проти України, № 20602/05, 7 листопада 2013 року
Куц проти України, № 53865/11, 3 грудня 2015 року
Лівада проти України, № 21262/06, 26 червня 2014 року
Панкрат'єв проти України, № 49900/11, 11 грудня 2014 року
Подвезько проти України, № 74297/11, 12 лютого 2015 року
Таран проти України, № 31898/06, 17 жовтня 2013 року
Харченко проти України, № 40107/02, 10 лютого 2011 року

10.4. Неефективність оскарження

Закшевський проти України, № 7193/04, 17 березня 2016 року

Факти

У різні дати щодо заявника були порушені кримінальні справи за фактом вчинення розбійних нападів, а також за фактом вчинення вбивства та замаху на вбивство. Заявника було оголошено у розшук та щодо нього було винесено постанову про обрання йому запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою.

11 листопада 2001 року заявника було затримано на підставі зазначеної постанови суду. У ту ж дату заявник написав явку з повинною. 12 та 13 листопада заявника, який відмовився від права на правову допомогу, було допитано у межах кримінального провадження за фактом вчинення розбійних нападів. Крім того, 13 листопада заявника було допитано й щодо застосування вогнепальної зброї.

21 листопада 2001 року заявнику було призначено захисника, але за його відсутності заявника було допитано як підозрюваного у справі за фактом вбивства. Наступного дня за присутності захисника заявнику було пред'явлено обвинувачення у вчиненні вбивства та замаху на вбивство і допитано. 12 та 13 грудня 2001 року заявнику, який відмовився від права на правову допомогу, були пред'явлені обвинувачення у вчиненні розбійних нападів із заподіянням тяжких тілесних ушкоджень та за попереднім зговором. Згодом справи щодо заявника було об'єднано в одне провадження.

Строк тримання заявника під вартою продовжувався чотири рази. Заявник оскаржив останню ухвалу суду, але Верховний Суд України залишив її без змін, зазначивши, що підстав для зміни або скасування обраного заявнику запобіжного заходу не було.

З 28 липня до 13 жовтня 2004 року заявник перебував під вартою у Харківському СІЗО.

20 серпня заявнику за присутності захисника було пред'явлено змінені обвинувачення. 6 жовтня 2005 року заявника було визнано винним у бандитизмі, кількох епізодах розбійних нападів, умисному вбивстві та замаху на вбивство. Суд, призначивши йому покарання у вигляді довічного позбавлення волі з конфіскацією всього на-

лежного йому майна, посилався серед іншого на «покази заявника як підозрюваного та обвинуваченого, зокрема, за участі захисника». ВСУ, залишивши вирок щодо заявника без змін, відхилив скарги заявника на порушення його права на захист на стадії досудового слідства.

Після винесення вироку щодо заявника його було переведено до сектору максимального рівня безпеки Донецького СІЗО.

Норми національного законодавства

Правила внутрішнього розпорядку установ виконання покарань, затверджені Державним департаментом України з питань виконання покарань 25 грудня 2003 року (Наказ № 275), Інструкція з організації нагляду за засудженими, які відбувають покарання у кримінально-виконавчих установах, затверджена Державним департаментом України з питань виконання покарань 22 жовтня 2004 року (Наказ № 205), статті 45, 47, 148, 165-3, 263, 274, 395 Кримінально-процесуального кодексу України від 28 грудня 1960 року, стаття 445 Кримінально-процесуального кодексу України 2012 року (у редакції від 12 лютого 2015 року), стаття 10 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» 2006 року.

Основні тези

«Суд нагадує, що параграф 4 статті 5 Конвенції забезпечує заарештованим чи затриманим особам право на перегляд матеріально-правових і процесуальних умов, які з погляду Конвенції мають суттєве значення для забезпечення «законності» позбавлення свободи. Це означає, що така процедура судового перегляду законності тримання під вартою повинна бути доступною у національній правовій системі. Така процедура має відповідати принципам, що впливають з практики Суду.

Можливість ініціювати таку процедуру має бути забезпечена невдовзі після взяття особи під варту і, за необхідності, надалі через розумні періоди часу. Процедура розгляду питання законності тримання під вартою має здійснюватися з належною сумлінністю.

Вимога процесуальної справедливості за параграфом 4 статті 5 Конвенції не встановлює єдиного незмінного стандарту, що застосовується незалежно від контексту, фактів і обставин. Хоча не завжди є необхідність у тому, щоб процедура за параграфом 4 статті 5 Конвенції супроводжувалась такими ж гарантіями, які вимагаються статтею 6 Конвенції у кримінальному чи цивільному судочинстві, вона повинна мати судовий характер і забезпечувати гарантії, які є належними під час застосування цього виду позбавлення свободи (див. рішення у справі «А. та інші проти Сполученого Королівства»). Забезпечення особи, позбавленій свободи, можливості бути заслуханою особисто або через певні форми представництва є однією з основоположних гарантій процедури, що застосовуються під час вирішення питань позбавлення свободи. Крім того, хоча Конвенція не вимагає від Договірних держав встановлювати другий рівень судової інстанції для розгляду питання законності тримання під вартою, «держави, яка запроваджує таку систему, повинна в принципі забезпечити, щоб особи, позбавлені свободи, користувалися на етапі оскарження такими самими гарантіями, як і в першій інстанції».

Питання про те, чи було дотримано право особи за параграфом 4 статті 5 Конвенції, має вирішуватися з урахуванням обставин кожної конкретної справи» (§ 89-92).

«Суд нагадує, що дві постанови суду про продовження строку тримання заявника під вартою після 7 березня 2002 року та до передачі його справи на розгляд суду не підлягали оскарженню згідно з національним законодавством.

Суд також зазначає, що 7 березня та 8 квітня 2002 року національний суд розглянув клопотання прокурора про продовження строку тримання заявника під вартою за відсутності заявника, у якого на той час не було захисника, та у присутності прокурора і слідчого. До того ж суд не розглянув деякі важливі аспекти тримання заявника під вартою та не навів жодних конкретних міркувань, які виправдовували б продовження строку тримання його під вартою, а просто послався на серйозність обвинувачень проти нього та на необхідність проведення додаткових слідчих дій.

Уряд не стверджував, що на той час у законодавстві або у практиці існували будь-які інші засоби правового захисту, які дали б заявнику змогу ініціювати судовий перегляд продовжуваного тримання його під вартою після 7 березня 2002 року. За цих обставин Суд доходить висновку, що впродовж цього періоду тримання заявника під вартою не було дотримано вимог параграфа 4 статті 5 Конвенції» (§§ 94-96).

«Суд зауважує, що на стадії судового розгляду заявник подав щонайменше три клопотання про зміну запобіжного заходу.

На стадії судового розгляду питання щодо законності тримання заявника під вартою розглядалося національними судами двічі: апеляційним судом, коли він повернув справу на додаткове розслідування, та Верховним Судом України, коли він розглядав касаційну скаргу заявника з приводу повернення справи на додаткове розслідування. У рішеннях обох судів не наводилося жодних підстав продовження тримання заявника під вартою. Суд уже розглядав у низці інших справ проти України питання перегляду законності продовжуваного тримання під вартою після закінчення досудового слідства та встановив, зокрема, що у зв'язку з відсутністю чітких положень, які зобов'язували би суди вмотивувувати свої рішення, якими санкціонується взяття під варту, або встановлювати строк такого тримання під вартою, законодавство України у тому вигляді, в якому воно перебувало на той час, не передбачало процедури, яка б відповідала вимогам параграфа 4 статті 5 Конвенції. Суд не вбачає причин для відходу в цій справі від своєї попередньої практики та встановлює, що щодо зазначеного періоду було порушення параграфа 4 статті 5 Конвенції» (§§ 99-100).

Малик проти України, № 37198/10, 29 січня 2015 року

Основні тези

«У цій справі заявник подав свою скаргу наступного дня після його затримання, а саме 28 листопада 2009 року, вказавши підстави, через які його затримання та тримання під вартою слід було визнати незаконними. Згідно зі статтею 106 КПК його скарга мала бути невідкладно надіслана до відповідного суду та мала бути розглянута суддею разом з поданням слідчого про обрання заявнику запобіжного заходу у вигляді взяття під варту. Проте на час судового засідання 30 листопада 2009 року районний суд не виніс рішення щодо того, чи було затримання заявника та тримання його під вартою законним. Суд також не ухвалив чіткого рішення щодо подання слідчого. Замість того суд продовжив тримання заявника під вартою до десяти діб, обґрунтовуючи це тим, що слідчий мав надати додаткові відомості щодо особи заявника, його сімейного стану та способу життя. Суд не вбачає жодних виправдань нерозгляду скарги заявника того дня. До того ж, коли заявника звільнили 7 грудня 2009 року, його скаргу все ще не було розглянуто» (§ 37).

10.5. Порушення процесуальних гарантій

Руденко проти України, № 5797/05, 25 листопада 2010 року

Факти

29 серпня 2002 року заявника було затримано за підозрою в незаконному зберіганні наркотиків і замаху на контрабанду наркотичних засобів. 5 вересня 2002 року, після судового засідання, в якому був присутній адвокат заявника, суд задовольнив подання прокурора про тримання заявника під вартою протягом 2 місяців.

25 жовтня 2002 року, після судового засідання, в якому був присутній прокурор (ані заявник, ані його захисник присутніми не були), Ленінський суд на підставі подання прокурора продовжив строк тримання заявника під вартою до 4 місяців. Суд мотивував таке продовження потребою проведення подальшого слідства і тим, що існував потенційний ризик, що заявник ухилятиметься від слідства.

23 грудня 2002 року, після судового засідання, яке було проведено також за відсутності заявника та його захисника, але за участі прокурора, Апеляційний суд м. Севастополя задовольнив подання прокурора про продовження строку тримання заявника під вартою до 6 місяців. Він мотивував таке продовження тим, що слідство все ще мало бути завершене, серйозністю висунутих щодо заявника обвинувачень та існуванням ризику того, що він ухилятиметься від слідства. Це рішення суду було остаточним.

Норми національного законодавства

статті 19, 92-94 Кримінального кодексу України 2001 року, статті 156, 416, 419 Кримінально-процесуального кодексу України 1960 року, статті 3, 7, 19, 25 Закону України «Про психіатричну допомогу», Постанова Пленуму Верховного Суду України від 3 червня 2005 року № 3.

Основні тези

«Суд нагадує, що провадження щодо тримання особи під вартою повинні, в принципі, відповідати вимогам справедливості суду незалежно від того, чи на підставі цих рішень застосовується тримання під вартою, чи його строк продовжується, чи перевіряється його законність. Таке провадження має забезпечувати змагальність та дотримання принципу рівності процесуальних засобів сторін (див. рішення у справі «Тшаська проти Польщі» (*Trzaska v. Poland*), заява № 25792/94, параграф 74, від 11 липня 2000 року).

Повертаючись до цієї справи, Суд зазначає, що 25 жовтня та 23 грудня 2002 року, після судових засідань, у яких був присутній прокурор, але були відсутніми заявник і його захисник, суди задовольняли подання прокурора щодо продовження строку тримання заявника під вартою до загалом 4 місяців. У матеріалах справи немає свідчень того, що заявник чи його захисник відмовилися від свого права брати участь у вказаних засіданнях. Відповідно гарантії рівності процесуальних засобів не були дотримані, оскільки заявник не мав можливості коментувати доводи чи заперечувати підстави, наведені органами прокуратури для виправдання тримання його під вартою» (§§ 70-71).

Дивись також:

Сергій Волосюк проти України, № 1291/03, 12 березня 2009 року – с. 289

11. Право на компенсацію за позбавлення свободи всупереч вимогам статті 5 Конвенції (стаття 5 § 5 Конвенції)

Шульгін проти України, № 29912/05, 8 грудня 2011 року

Факти

12 листопада 2004 року Верховний Суд України частково скасував вирок, яким було засуджено заявника, зменшивши на два роки строк призначеного йому покарання та виключивши додаткове покарання у вигляді конфіскації майна. Однак, на час постановлення цього рішення заявник уже відбув призначене йому раніше покарання.

У зв'язку з цим у лютому 2005 року заявник звернувся до Печерського районного суду м. Києва з цивільним позовом про відшкодування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними діями органів прокуратури та суду, що мали наслідком збільшення строку його покарання на більш як 2 роки.

15 березня 2005 року у задоволенні позову заявника було відмовлено, оскільки на його справу не поширювалась дія Цивільного кодексу України та Закону України «Про відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду».

Це рішення було залишено без змін судами апеляційної та касаційної інстанцій.

Норми національного законодавства

статті 56, 62 Конституції України, стаття 1176 Цивільного Кодексу України, статті 1-3 Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду», Наказ Міністерства юстиції України, Генеральної Прокуратури України, Міністерства фінансів України № 6/5/3/41 від 04.03.96 «Про затвердження Положення про застосування Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду»

Основні тези

«У цій справі Суд зауважує, що українське законодавство передбачало можливість вимагати компенсацію будь-кому, хто став жертвою незаконного кримінального переслідування, затримання та/або засудження. У застосованих правових положеннях зазначено, що право на таку компенсацію виникло, коли особа була виправдана або коли її кримінальне переслідування було припинено через відсутність доказів її вини. За таких обставин компенсація, вимога заявника про компенсацію за незаконне засудження за вимагання була юридично та фактично невід'ємна від тієї, яку він міг вимагати відповідно до параграфу 5 статті 5 Конвенції стосовно його триваючого позбавлення свободи.

Суд також зазначає, що, хоча відповідні українські закони передбачали, що скасування вироку як незаконного є підставою для отримання компенсації за шкоду, вони не зазначають, чи скасування незаконної частини вироку має такі ж наслідки. Єдина вказівка на зворотне впливає з доволі неоднозначного положення про «повну реабілітацію» у підзаконному акті 1996 року, на який у будь-якому випадку суди в цій справі не посилалися.

Само собою це не є питанням, яке Суд має аналізувати абстрактно, але спосіб, в який цей закон застосовувався національними судами та зачіпав заявника, вимагає розгляду.

Суд зазначає, що національні суди відхилили вимогу компенсації заявнику на тій підставі, що його засудження було визнано недійсним лише частково, а не в повному обсязі. Зокрема, вони констатували, що, хоча його вирок за вимагання було визнано незаконним, він був законно засудженим за інші кримінальні правопорушення. Не було приділено уваги тому факту, що це було засудження за вимагання, яке спричинило тримання заявника під вартою протягом двох років на додаток до покарання за законні частини його покарання.

Суд вважає такий підхід надмірно формальним. Отже, він робить висновок, що, відхиливши вимогу компенсації заявнику щодо двох років його тримання під вартою, визнаного Верховним Судом незаконними, українські суди не тлумачили та не застосовували національне законодавство у дусі статті 5 Конвенції» (§§ 61-65).

Дивись також:

Дубовик проти України, № 33210/07; 41866/08, 15 жовтня 2009 року – с. 268

Корнейкова проти України, № 39884/05, 19 січня 2012 року – с. 252

Котій проти України, № 28718/09, 5 березня 2015 року – с. 248

Молочко проти України, № 12275/10, 26 квітня 2012 року – с. 269

Нечипорук і Йонкало проти України, № 42310/04, 21 квітня 2011 року – с. 216

Тимошенко проти України, № 49872/11, 30 квітня 2013 року – с. 244

Ярошовець та інші проти України, №№ 74820/10, 71/11, 76/11, 83/11 та 332/11, 3 грудня 2015 року – с. 232

Кабулов проти України, № 41015/04, 19 листопада 2009 року – с. 280

Квашко проти України, № 40939/05, 26 вересня 2013 року

Клішин проти України, № 30671/04, 23 лютого 2012 року

Коктиш проти України, № 43707/07, 10 грудня 2009 року

Крейдіч проти України, № 48495/07, 10 грудня 2009 року

Куц проти України, № 53865/11, 3 грудня 2015 року

Мироненко і Мартенко проти України, № 4785/02, 10 грудня 2009 року

Світлорусов проти України, № 2929/05, 12 березня 2009 року

PRECEDENT UA

ЗАСТОСУВАННЯ

РІШЕНЬ ЄСПЛ НАЦІОНАЛЬНИМИ СУД

Рішення ЄСПЛ	Кількість досліджених рішень в ЄДРСР	Кількість застосування рішення ЄСПЛ
Салов проти України, № 65518/01, 06.09.2005 р.	70 590	1087
Горшков проти України, № 67531/01, 08.11.2005 р.	8 350	4
Кучерук проти України, № 2570/04, 06.09.2007 р.	39 118	2
Ткачов проти України, № 39458/02, 13.12.2007 р.	50 892	48
Солдатенко проти України, № 2440/07, 23.10.2008 р.	3 674	5
Миханів проти України, № 75522/01, 06.11.2008 р.	1 4	6
Елов проти України, № 17283/02, 06.11.2008 р.	669	407
Свершов проти України, № 35231/02, 27.11.2008 р.	46	12
Соловей і Зозуля проти України, № 40774/02, 27.11.2008 р.	45	22
Новік проти України, № 48068/06, 18.12.2008 р.	29 614	17
Кац та інші проти України, № 29971/04, 18.12.2008 р.	4 517	0
Роман Мірошніченко проти України, № 34211/04, 19.02.2009 р.	25	0
Микола Кучеренко проти України, № 16447/04, 19.02.2009 р.	107	1
Доронін проти України, № 16505/02, 19.02.2009 р.	4 165	16
Сергій Волосяк проти України, № 1291/03, 12.03.2009 р.	3	0
Світлорусов проти України, № 2929/05, 12.03.2009 р.	7	4
Ісаєв проти України, № 28827/02, 28.05.2009 р.	20 914	2
Дубовик проти України, №№ 33210/07 та 41866/08, 15.10.2009 р.	22 753	5
Кабулов проти України, № 41015/04, 19.11.2009 р.	941	0
Коктиш проти України, № 43707/07, 10.12.2009 р.	116	5
Крейдіч проти України, № 48495/07, 10.12.2009 р.	7	3
Мироненко та Мартенко проти України, № 4785/02, 10.12.2009 р.	230	1
Гаважук проти України, № 17650/02, 18.02.2010 р.	85	17
Гарькавий проти України, № 25978/07, 18.02.2010 р.	1 492	27
Пузан проти України, № 51243/08, 18.02.2010 р.	100	0
Шалімов проти України, № 20808/02, 04.03.2010 р.	4 779	46
Фельдман проти України, №№ 38779/04 та 76556/01, 08.04.2010 р.	389	38
Москаленко проти України, № 37466/04, 20.05.2010 р.	55 844	29
Камишев проти України, № 3990/06, 20.05.2010 р.	198	0
Лопатін і Медведський проти України, №№ 2278/03 та 6222/03, 20.05.2010 р.	3	1
Олексій Михайлович Захаркін проти України, № 1727/04, 24.06.2010 р.	2	0
Буряга проти України, № 27672/03, 15.07.2010 р.	8	5
Вінокуров проти України, № 2937/04, 15.07.2010 р.	8323	0
Мурукін проти України, № 15816/04, 02.09.2010 р.	11	4
Вітрук проти України, № 26127/03, 16.09.2010 р.	3 662	3
Знайкін проти України, № 37538/05, 07.10.2010 р.	7	0
Хайредінов проти України, № 38717/04, 14.10.2010 р.	120	115
Петухов проти України, № 43374/02, 21.10.2010 р.	9 484	5
Білий проти України, № 14475/03, 21.10.2010 р.	500 569	6

Рішення ЄСПЛ	Кількість досліджених рішень в ЄДРСР	Кількість застосування рішення ЄСПЛ
Корнєв і Карпенко проти України, № 17444/04, 21.10.2010 р.	429	1
Молодорич проти України, № 2161/02, 28.10.2010 р.	7	2
Осипенко проти України, № 4634/04, 09.11.2010 р.	15 857	23
Руденко проти України, № 5797/05, 25.11.2010 р.	160 527	1
Боротюк проти України, № 33579, 16.12.2010 р.	215	41
Ічин та інші проти України, №№ 28189/04 та 28192/04, 21.12.2010 р.	36	0
Болдирєв проти України, № 27889/03, 20.01.2011 р.	11 587	17
Прокопенко проти України, № 5522/04, 20.01.2011 р.	43 827	51
Харченко проти України, № 40107/02, 10.02.2011 р.	161 471	1909
Плешков проти України, № 37789/05, 10.02.2011 р.	144	46
Буров проти України, № 14704/03, 17.03.2011 р.	44 416	16
Новак проти України, № 60846/10, 31.03.2011 р.	54 814	2
Нечипорук та Йонкало проти України, № 42310/04, 21.04.2011 р. 1 191	542	
Ошурко проти України, № 33108/05, 08.09.2011 р.	171	10
Іззєтов проти України, № 23136/04, 15.09.2011 р.	7	4
Паскал проти України, № 24652/04, 15.09.2011 р.	914	23
Третьяков проти України, № 16698/05, 29.09.2011 р.	769	64
Мустафаєв проти України, № 36433/05, 13.10.2011 р.	3 152	9
Колєсніков проти України, № 697/07, 20.10.2011 р.	26200	10
Мірошніченко проти України, № 19805/08, 20.10.2011 р.	65 166	2
Мокалалл проти України, № 19246/10, 10.11.2011 р.	2	2
Цигоній проти України, № 19213/04, 24.11.2011 р.	32	26
Шульгін проти України, № 29912/05, 08.12.2011 р.	827	0
Кондратьєв проти України, № 5203/09, 15.12.2011 р.	18 018	8
Олейнікова проти України, № 11930/09, 20.12.2011 р.	9111	25
Борисенко проти України, № 25725, 02, 12.01.2012 р.	77 293	10
Тодоров проти України, № 16717/05, 12.01.2012 р.	906	133
Смолік проти України, № 11778/05, 19.01.2012 р.	26	9
Корнейкова проти України, № 39884/05, 19.01.2012 р.	9	5
Савін проти України, № 34725/08, 16.02.2012 р.	22 632	4
Клішин проти України, № 30671/04, 23.02.2012 р.	671	28
Кравченко проти України, № 49122/07, 23.02.2012 р.	197 409	16
Луценко проти України, № 37645/10, 05.04.2012 р.	52 785	5
М. проти України, № 2452/04, 19.04.2012 р.	42	0
Молочко проти України, № 12275/10, 26.04.2012 р.	1285	0
Луценко проти України, № 6492/11, 03.07.2012 р.	304	45
Тітаренко проти України, № 3172-/02, 20.09.2012 р.	11 779	0
Коваль та інші проти України, № 22429/05, 15.11.2012 р.	234 529	0
Гриненко проти України, № 33627/06, 15.11.2012 р.	6844	5
Сізарєв проти України, № 17116/04, 17.01.2013 р.	8	3

Рішення ЄСПЛ	Кількість досліджених рішень в ЄДРСР	Кількість застосування рішення ЄСПЛ
Д'яченко проти України, № 42813/05, 18.04.2013 р.	76 026	0
Тимошенко проти України, № 49872/11, 30.04.2013 р.	123 228	54
Гавула проти України, № 52652/07, 16.05.2013 р.	15	9
Самойлович проти України, № 28969/04, 16.05.2013 р.	9 148	4
Баріло проти України, № 9607/06, 16.05.2013 р.	164 010	2
Комарова проти України, № 13371/06, 16.05.2013 р.	66 838	26
Рудніченко проти України, № 2775/07, 11.07.2013 р.	4 652	4
Кобернік проти України, № 45947/06, 25.07.2013 р.	1521	0
Квашко проти України, № 40939/05, 26.09.2013 р.	32	2
Таран проти України, № 31898/06, 17.10.2013 р.	65 414	49
Герасенко проти України, № 20602/05, 07.11.2013 р.	41 652	7
Белюсов проти України, № 4494/07, 07.11.2013 р.	4 740	1
Анатолій Руденко проти України, № 50264/08, 17.04.2014 р.	82	23
Акопян проти України, № 12317/06, 05.06.2014 р.	8 733	0
Лівада проти України, № 21262/06, 26.06.2014 р.	5 488	21
Буглов проти України, № 28825/02, 10.07.2014 р.	230	2
Осаковський проти України, № 13406/02, 17.07.2014 р.	24	15
Воляник проти України, № 7554/10, 02.10.2014 р.	115	13
Чанєв проти України, № 46193/13, 09.10.2014 р.	46	31
Хомулло проти України, № 47593/10, 27.11.2014 р.	7	5
Кушнір проти України, № 42184/09, 11.12.2014 р.	47 837	1
Панкратєв проти України, № 42184/09, 11.12.2014 р.	139	20
Малик проти України, № 37198/10, 29.01.2015 р.	9 085	5
Подвезько проти України, № 74297/11, 12.02.2015 р.	130	40
Баришевський проти України, № 71660/11, 26.02.2015 р.	590	19
Заїченко проти України (№ 2), № 45797/09, 26.02.2015 р.	406	4
Котій проти України, № 28718/09, 05.03.2015 р.	58 564	7
Орловський проти України, № 12222/09, 02.04.2015 р.	18 565	9
Галь проти України, № 6759/11, 16.04.2015 р.	49 005	0
Руслан Яковенко проти України, № 5425/11, 04.06.2015 р.	36	0
Темченко проти України, № 30579, 16.07.2015 р.	741	1
Белозоров проти Росії та України, № 43611/02, 15.10.2015 р.	71	2
Гудзь проти України, № 25032/11, 22.10.2015 р.	7 670	0
Куц проти України, № 53865/11, 03.12.2015 р.	53 677	4
Ярошовець та інші проти України, №№ 74820/10, 71/11, 76/11, 83/11, 332/11, 03.12.2015 р.	845	0
Будан проти України, № 38800/12, 14.01.2016 р.	339	0
Закшевський проти України, № 7193/04, 17 березня 2016 р.	13	0

* станом на 02 серпня 2016 року

3.3. Таблиця застосування досліджуваних рішень ЄСПЛ національними судами

Виконавчий директор Української гельсінської спілки з прав людини, адвокат Аркадій Бущенко; юрист-аналітик «Precedent UA – 2016», адвокат Олена Сапожнікова

Української Гельсінської спілки з прав людини, редактор-аналітик юридичного сайту precedent.in.ua, керівник проекту

Справа	Встановлені порушення	Де знайти (анг/укр/рос)	Кількість застосувань	Представник
Акопян проти України, № 12317/06, 5 червня 2014	стаття 5 § 1 – відсутність доступу до суду стаття 8 – втручання суперечило національному законодавству	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-144358 http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_a13 https://precedent.in.ua/2015/12/16/akopyan-protiv-ukrayny/	0	Григорій Мар'яновський
Анатолій Руденко проти України, № 50264/08, 17 квітня 2014	стаття 5 § 1 (с) і (е) – необґрунтоване тримання в психіатричній лікарні; тримання під вартою без рішення; тримання під вартою на підставі немотивованого рішення без зазначення строку стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 5 § 4 – неможливість оскаржити тримання під вартою під час судового розгляду	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-142421 http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_a10 https://precedent.in.ua/2015/11/18/anatolij-rudenko-protiv-ukrayny-reshe/	23	
Баришевський проти України, № 71660/11, 26 лютого 2015	стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 5 § 4 – відсутність можливості перегляду законності тримання під вартою під час судового розгляду стаття 6 § 1 – тривале кримінальне провадження	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-152599 http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_a57	19	
Баріло проти України, № 9607/06, 16 травня 2013	стаття 3 – умови тримання під вартою; медична допомога стаття 5 § 1 – необґрунтоване продовження затримання стаття 13 – відсутність ефективних засобів правового захисту від порушень статті 3	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-119675 http://old.minjust.gov.ua/34549	2	М. Маншин
Белозоров проти Росії та України, № 43611/02, 15 жовтня 2015	стаття 5 § 1 – таємне тримання під вартою та перевезення до Москви стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 5 § 4 – розгляд за відсутності заявника стаття 8 – безпідставний обшук	http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-157695 http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/ru/974_b05	2	Ю. А. Бугаєнко
Белоусов проти України, № 4494/07, 7 листопада 2013	стаття 3 – катування, відсутність ефективного розслідування скарг заявника на жорстоке поводження стаття 5 § 1 – незареєстроване затримання, затримання після спливу граничного строку затримання стаття 5 § 3 – тривале доставлення до суду статті 8 – незаконний обшук житла	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-127813 http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_989 https://precedent.in.ua/2015/11/18/belousov-protiv-ukrayny/	1	Аркадій Бущенко
Білий проти України, № 14475/03, 21 жовтня 2010	стаття 3 – жорстоке поводження; неефективне розслідування стаття 5 § 1 – тримання під вартою на підставі рішення прокурора; тримання під вартою без рішення; тримання під вартою на підставі немотивованого рішення без зазначення строку стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 6 § 1 – тривалість провадження	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-101175 http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_879	6	
Болдирев проти України, № 27889/03, 20 січня 2011	стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 6 § 1 – тривале кримінальне провадження	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-102900 http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_877	17	
Борисенко проти України, № 25725/02, 12 січня 2012	стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 6 § 1 – тривалість провадження	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-108537 http://document.ua/sprava-borisenko-proti-ukrayini-doc97962.html	10	

Справа	Встановлені порушення	Де знайти (анг/укр/рос)	Кількість застосувань	Представник
Боротюк проти України, № 33579/04, 16 грудня 2010	стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 6 §§ 1 та 3 (с) – вирок ґрунтується на зізнанні заявника, яке він дав за підозрілих підстав та без захисника	http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-102288 http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_704 https://precedent.in.ua/2015/11/18/borotyuk-protiv-ukrayny/	41	Андрій Крістенко
Буглов проти України, № 28825/02, 10 липня 2014	стаття 3 – жорстоке поводження; умови тримання під вартою стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 8 – порушення права на кореспонденцію	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-145350 http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_a63 https://precedent.in.ua/2015/12/16/buglov-protiv-ukrayny-reshenye-o-nesor/	2	
Будан проти України, № 38800/12, 14 січня 2016	стаття 5 § 1 – відсутність достатнього обґрунтування тримання під вартою	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-159796 http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_b06	0	
Буров проти України, № 14704/03,	стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 6 § 1 – тривале кримінальне провадження	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-103996 http://old.minjust.gov.ua/34549	16	
Буряга проти України, № 27672/03, 15 липня 2010	стаття 5 § 1 – тримання під вартою на підставі рішення прокурора; тримання під вартою без рішення; тримання під вартою на підставі немотивованого рішення без зазначення строку стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 5 § 4 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 6 § 1 – тривалість провадження	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-99846 http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_869	5	
Вінокуров проти України, № 2937/04, 15 липня 2010	стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-99850 http://cons.parus.ua/map/doc/06WFUF1915/Sprava-Vinokurov-proti-Ukrayini.html	0	
Вітрук проти України, № 26127/03, 16 вересня 2010	стаття 5 § 1 – тримання під вартою на підставі рішення прокурора; тримання під вартою без рішення; тримання під вартою на підставі немотивованого рішення без зазначення строку стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 5 § 4 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 6 § 1 – тривалість провадження	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-100385 http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_823	3	М. Стаднюк
Воляник проти України, № 7554/10, 2 жовтня 2014	стаття 5 § 1 (с) – тримання під вартою на підставі немотивованого рішення без зазначення строку; стандартні формулювання підстав тримання під вартою	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-146697 http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_a15	13	
Гаважук проти України, № 17650/02, 18 лютого 2010	стаття 5 § 1 (с) – продовження тримання під вартою прокурором; тримання під вартою на підставі необґрунтованого рішення без зазначення строку	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-97343 http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974_546	17	А. Шелепа
Гавула проти України, № 52652/07, від 16 травня 2013	стаття 3 – умови тримання під вартою стаття 5 § 1 – незареєстроване затримання стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 6 § 1 – тривалість провадження	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-119465 http://old.minjust.gov.ua/34549	9	
Галь проти України, № 6759/11, 16 квітня 2015	стаття 5 §§ 1 та 3 – продовження затримання; тримання під вартою на підставі немотивованого рішення без зазначення строку; тримання під вартою без судового рішення	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-153804 http://consultant.parus.ua/?doc=09QY29236D	0	О. Храпач

Справа	Встановлені порушення	Де знайти (анг/укр/рос)	Кількість застосувань	Представник
Гарькавий проти України, № 25978/07, 18 лютого 2010	стаття 5 § 1 – використання адміністративного арешту; тримання під вартою на неправомірних підставах	http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-97425 http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974_544	27	І. Піх
Герашенко проти України, № 20602/05, 7 листопада 2013	стаття 3 – жорстоке поводження в міліції стаття 5 § 1(с) – тримання під вартою на підставі немотивованого рішення без зазначення строку стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 5 § 4 – відсутність доступу до суду стаття 8 – право на недоторканість житла; право на повагу до кореспонденції	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-127809 http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_985	7	
Горшков проти України, № 67531/01, 8 листопада 2005	стаття 5 § 4 – відсутність права порушити провадження щодо перевірки судом законності його триваючого ув'язнення за застосуванням примусових заходів медичного характеру	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-70855 http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_090	4	
Гриненко проти України, № 33627/06, 15 листопада 2012	стаття 3 – відсутність ефективного розслідування скарг на погане поводження стаття 5 § 1(с) – незареєстроване затримання; затримання без дозволу суду статті 6 §§ 1 і 3 (с) – порушення права на адвоката	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-114456 http://document.ua/sprava-grinenko-proti-ukrayini-doc136561.html https://precedent.in.ua/2015/11/18/grynenko-protyv-ukrayny	5	Аркадій Бущенко
Гудзь проти України, № 25032/11, 22 жовтня 2015	стаття 5 §§ 1 і 3 (с) – тримання під вартою на підставі немотивованого рішення без зазначення строку стаття 5 § 4 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-157963 http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_a95	0	
Доронін проти України, № 16505/02, 19 лютого 2009	стаття 5 § 1 – використання адміністративного арешту для кримінального переслідування; тримання під вартою на підставі рішення прокурора; тримання під вартою без рішення; тримання під вартою на підставі немотивованого рішення без зазначення строку стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою	http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_663 https://precedent.in.ua/2015/11/18/doronyin-protyv-ukrayny/	16	
Дубовик проти України, № 33210/07; 41866/08, 15 жовтня 2009	стаття 5 § 1 – відсутність правових норм, які дають чіткі підстави для затримання та тримання під вартою з метою екстрадиції стаття 5 § 4 – відсутність правових норм, які дозволяють заявнику оскаржити в суді законність тримання під вартою з метою екстрадиції стаття 5 § 5 – неможливість отримати компенсацію	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-95081 http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_516 https://precedent.in.ua/2015/11/18/dubovyk-protyv-ukrayny/	5	Аркадій Бущенко
Дьяченко проти України, № 42813/05, 18 квітня 2013	стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-118588 http://document.ua/sprava-djachenko-proti-ukrayini-doc142314.html	0	
Єлоєв проти України, № 17283/02, 6 листопада 2008	стаття 5 § 1 – тримання під вартою на підставі рішення прокурора; тримання під вартою без рішення; тримання під вартою на підставі немотивованого рішення без зазначення строку стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 5 § 4 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 6 § 1 – тривалість провадження	http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-89452 http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_433	407	С. Шевченко

Справа	Встановлені порушення	Де знайти (анг/укр/рос)	Кількість застосувань	Представник
Заїченко проти України (№ 2), № 45797/09, 26 лютого 2015	стаття 5 § 1 – відсутність достатніх підстав для поміщення заявника до психіатричної лікарні стаття 8 – відсутність будь-якого механізму захисту прав осіб від не законного втручання психіатричних установ у їхнє приватне життя	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-152598 http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_a87 https://precedent.in.ua/2016/04/08/zaychenko-protiv-ukrayny-2-reshenye-o-n-3/	4	
Закшевський проти України, № 7193/04, 17 березня 2016	стаття 3 – умови тримання під вартою стаття 5 § 4 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 6 §§ 1 и 3(c) – вирок ґрунтувався на зізнанні, отриманому на порушення права на захист	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-161407 http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_b60	0	Михайло Тарахкало
Знайкін проти України, № 37538/05, 7 жовтня 2010	стаття 3 – умови тримання; медична допомога стаття 5 § 1 – тримання під вартою без рішення; тримання під вартою на підставі немотивованого рішення без зазначення строку	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-100817 http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_875	0	
Іззетов проти України, № 23136/04, 15 вересня 2011	стаття 3 – умови тримання під вартою стаття 5 § 1 – тримання під вартою на підставі рішення прокурора; тримання під вартою без рішення; тримання під вартою на підставі немотивованого рішення без зазначення строку стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 6 § 1 – тривалість провадження	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-106165 http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_870	4	
Ісаєв проти України, № 28827/02, 28 травня 2009	стаття 3 – неналежна медична допомога стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 6 § 1 – тривале кримінальне провадження	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-92723	2	А. Сулейманов
Ічин та інші проти України, № 28189/04, 28192/04, 21 грудня 2010	стаття 5 § 1 – поміщення заявників до приймального-розподільного для неповнолітніх	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-102362 http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_661 https://precedent.in.ua/2015/11/18/ychn-y-drugye-protiv-ukrayny/	0	Роман Мартинівський
Кабулов проти України, № 41015/04, 19 листопада 2009	стаття 3 – у випадку екстрадиції заявнику може загрожувати катування та нелюдське і таке, що принижує гідність, поведження чи покарання з боку правоохоронних органів стаття 13 – відсутність механізму оскарження рішення про екстрадицію на підставі загрози нелюдського поведження стаття 5 § 1 – безпідставне тримання під вартою; відсутність правових норм, які дають чіткі підстави для затримання та тримання під вартою з метою екстрадиції стаття 5 § 2 – відсутність повідомлення про підстави затримання стаття 5 § 4 – відсутність правових норм, які дозволяють заявнику оскаржити в суді законність тримання під вартою з метою екстрадиції стаття 5 § 5 – неможливість отримати компенсацію стаття 34 – втручання у листування з Судом	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-95771 http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_881 https://precedent.in.ua/2015/11/18/kabulov-protiv-ukrayny/	0	С.Я. Ставров та Аркадій Бущенко
Камишев проти України, № 3990/06, 20 травня 2010	стаття 5 § 1 (f) – відсутність правових норм, які дають чіткі підстави для затримання та тримання під вартою з метою екстрадиції стаття 5 § 4 – відсутність правових норм, які дозволяють заявнику оскаржити в суді законність тримання під вартою з метою екстрадиції	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-98784 https://precedent.in.ua/2015/11/18/kamyshev-protiv-ukrayny/	0	Аркадій Бущенко

Справа	Встановлені порушення	Де знайти (анг/укр/рос)	Кількість застосувань	Представник
Кац та інші проти України, № 29971/04, 18 грудня 2008	стаття 2 – відсутність ефективного і незалежного розслідування обставин смерті Ольги Біляк стаття 5 § 1 – тримання під вартою після рішення про її звільнення	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-90362 http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_485 https://precedent.in.ua/2015/11/18/kats-y-drugye-protiv-ukrayny/	0	Зоя Шевченко, Аркадій Бущенко
Квашко проти України, № 40939/05, 26 вересня 2013	стаття 5 § 1 – використання адміністративного арешту для кримінального переслідування стаття 5 § 3 – тривале доставлення до судді стаття 5 § 5 – неможливість отримати компенсацію	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-126453 http://old.minjust.gov.ua/34549 https://precedent.in.ua/2015/11/18/kvashko-protiv-ukrayny/	2	Геннадій Токарев
Клішин проти України, № 30671/04, 23 лютого 2012	стаття 3 – жорстоке поводження в поліції; неналежне розслідування стаття 5 § 1 – тримання під вартою без рішення стаття 5 § 5 – неможливість отримати компенсацію	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-109193 http://old.minjust.gov.ua/34549	28	Пан Белявський
Кобернік проти України, № 45947/06, 25 липня 2013	стаття 3 – умови тримання під вартою стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 6 § 1 – тривале кримінальне провадження	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-122698 http://old.minjust.gov.ua/34549 http://khpg.org/ru/index.php?id=1400556219	0	
Коваль та інші проти України, № 22429/05, 15 листопада 2012	стаття 3 – нелюдське поводження з боку працівників міліції та третіх осіб; відсутність ефективного розслідування скарг на погане поводження стаття 5 § 1 – незареєстроване затримання стаття 8 – необґрунтоване вторгнення в житло стаття 1 Першого Протоколу – незаконне вилучення майна	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-114452 http://old.minjust.gov.ua/34549 https://precedent.in.ua/2016/02/09/koval-y-drugye-protiv-ukrayny-2/	0	Аркадій Бущенко
Коктиш проти України, № 43707/07, 10 грудня 2009	стаття 3 – у випадку екстрадиції заявнику може загрозувати катування та нелюдське і таке, що принижує гідність, поводження чи покарання з боку правоохоронних органів стаття 13 – відсутність механізму оскарження рішення про екстрадицію на підставі загрози нелюдського поводження стаття 5 § 1 – безпідставне тримання під вартою; відсутність правових норм, які дають чіткі підстави для затримання та тримання під вартою з метою екстрадиції стаття 5 § 4 – відсутність правових норм, які дозволяють заявнику оскаржити в суді законність тримання під вартою з метою екстрадиції стаття 5 § 5 – неможливість отримати компенсацію	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-96114 http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_872 https://precedent.in.ua/2015/11/18/koktysh-protiv-ukrayny/	5	Айгуль Муканова
Колесніков проти України, № 697/07, 20 жовтня 2011	стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 6 § 1 – тривале кримінальне провадження	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-107059 http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_737	10	
Комарова проти України, № 13371/06, 16 травня 2013	стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою	http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-119676 http://old.minjust.gov.ua/34549	26	
Кондратьєв проти України, № 5203/09, 15 грудня 2011	стаття 3 – умови тримання заявника під вартою; неналежна медична допомога стаття 5 § 1 – тримання під вартою без судового рішення; тримання під вартою на підставі судового немотивованого рішення без встановлення строку стаття 5 § 3 стандартні формулювання підстав тримання під вартою	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-108023 http://cna.court.gov.ua/sud2590/2536/233223/35645	8	

Справа	Встановлені порушення	Де знайти (анг/укр/рос)	Кількість застосувань	Представник
Корнейкова проти України, № 39884/05, 19 січня 2012	стаття 5 § 1 – відсутність достатнього обґрунтування тримання під вартою стаття 5 § 4 – судовий розгляд за відсутності заявниці стаття 5 § 5 – відсутність можливості отримати компенсацію	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-108654 http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_b56 https://precedent.in.ua/2015/11/18/korneykova-protyv-ukrayny/	5	Геннадій Токарев
Корнев і Карпенко проти України, № 17444/04, 21 жовтня 2010	стаття 5 § 3 – заявник перебував після затримання 8 днів під вартою без негайного доставлення його до суду статті 6 § 1 (d) - заявник не отримав можливість спростувати показання, на яких було засноване його засудження статті 6 §§ 1,3 (b) – порушення права на захист	http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_637?test=AZPMfVYbMbFmVW3ksZi11e2a1HI47Is80msh8le6 https://precedent.in.ua/2015/11/18/kornev-y-karpenko-protyv-ukrayny/	1	
Котій проти України, № 28718/09, 5 березня 2015	стаття 5 § 1 – відсутність обґрунтування, чому досудове тримання заявника під вартою було необхідним стаття 5 § 5 – відсутність можливості отримати компенсацію стаття 8 – тривала підписка про невиїзд становила неправомірне втручання в право на сімейне життя	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-152593 http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_a82	7	Аркадій Бущенко
Кравченко проти України, № 49122/07, 23 лютого 2012	статті 5 § 1(c) – тримання під вартою без рішення суду; тримання під вартою на підставі немотивованого рішення без зазначення строку	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-109200 http://old.minjust.gov.ua/34549	16	
Крейдіч проти України, № 48495/07, 10 грудня 2009	стаття 5 § 1 – відсутність правових норм, які дають чіткі підстави для затримання та тримання під вартою з метою екстрадиції стаття 5 § 4 – відсутність правових норм, які дозволяють заявнику оскаржити в суді законність тримання під вартою з метою екстрадиції стаття 5 § 5 – неможливість отримати компенсацію	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-96116 http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_502 https://precedent.in.ua/2015/11/18/krejdych-protyv-ukrayny/	3	Аркадій Бущенко
Кучерук проти України, № 2570/04, 6 вересня 2007	стаття 3 – невиправдане використання гумових кийків; застосування до заявника наручників протягом 7 днів; тримання заявника в одиночній камері в наручниках без медичної допомоги та надання йому лікування; відсутність ефективного розслідування скарг матері заявника на неправомірні дії стаття 5 § 1 – тримання під вартою заявника після винесення рішення про направлення його на примусове психіатричне лікування є порушенням права на свободу стаття 5 § 4 – заявник не мав можливості ініціювати перегляд законності його тримання під вартою	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-82200 http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_839 https://precedent.in.ua/2015/11/18/kucheruk-protyv-ukrayny/	2	Аркадій Бущенко
Кушнір проти України, № 42184/09 від 11 грудня 2014	стаття 3 – умови тримання; медична допомога стаття 5 § 1 – незареєстроване затримання	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-148627 http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_a64 https://precedent.in.ua/2015/12/16/kushnyr-protyv-ukrayny-reshenye-o-nenad-3/	1	С. Мнушкіна
Куш проти України, № 53865/11, 3 грудня 2015	стаття 3 – медична допомога; застосування кайданок стаття 5 § 1 – продовження затримання; тримання під вартою без рішення; тримання під вартою на підставі немотивованого рішення без зазначення строку стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 5 § 4 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 5 § 5 – неможливість отримати компенсацію	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-158963 http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_b14	4	Аркадій Бущенко

Справа	Встановлені порушення	Де знайти (анг/укр/рос)	Кількість застосувань	Представник
Лівада проти України, № 21262/06, 26 червня 2014	стаття 5 § 1 – використання адміністративного арешту для кримінального переслідування; затримання без рішення суду стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 5 § 4 – неможливість оскарження тримання під вартою під час судового розгляду	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-145012 http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_997	21	Т. Калмиков
Лопатін і Медведський проти України, № 278/03; 6222/03, 20 травня 2010	стаття 3 – травми внаслідок нелюдського та принизливого для людської гідності поводження; відсутність ефективного розслідування стаття 5 § 1 – тримання під вартою без документування протягом трьох днів; відсутність ефективного розслідування стаття 6 § 1 – тривале кримінальне провадження	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-98660 http://cons.parus.ua/map/doc/06U4LFA616/Sprava-Lopatin-i-Medvedskii-proti-Ukrayini.html	1	Микола Козирев
Луценко проти України, № 37645/10, 5 квітня 2012	стаття 5 § 1 (с) – тримання під вартою без рішення; тримання під вартою на підставі немотивованого рішення без зазначення строку	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-110251 http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_a78	5	Олег Іщенко
Луценко проти України, № 6492/11, 3 липня 2012	стаття 5 § 1 – затримання з метою іншою, ніж доставлення до компетентного судового органу; сумнівні підстави тримання під вартою стаття 5 § 2 – невчасне повідомлення про підстави затримання стаття 5 § 3 – відсутність достатнього обґрунтування тримання під вартою стаття 5 § 4 – відсутність процесуальної справедливості під час розгляду скарги стаття 18 – застосування тримання під вартою з метою, не передбаченою статтею 5 Конвенції	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-112013 http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_852 https://precedent.in.ua/2016/04/08/lutsenko-protyv-ukrayny/	45	Ігор Фомін, Валентина Теличенко, Аркадій Бущенко
М. проти України, № 2452/04, 19 квітня 2012	стаття 5 § 1 – ухвалення судом рішення про госпіталізацію за відсутності заявниці; відсутність обґрунтування з посиланням на конкретні обставини; невизначеність виду, режиму та строку госпіталізації; відсутність можливості залучити незалежних фахівців; відсутність можливості оскарження судового рішення; відсутність можливості отримати юридичну допомогу	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-110515 http://document.ua/sprava-m.-proti-ukrayini-doc110090.html	0	
Малик проти України, № 37198/10, 29 січня 2015	стаття 5 § 1 – затримання без дозволу суду стаття 5 § 4 – неефективний розгляд скарги на затримання	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-150773 http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_a61	5	
Микола Кучеренко проти України, № 16447/04, 19 лютого 2009	стаття 5 § 1 – тримання під вартою без судового рішення	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-91395 http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_482	1	П. Дубровін
Мироненко та Мартенко проти України, № 4785/02, 10 грудня 2009	стаття 5 § 3 – тривале доставлення до судді стаття 5 § 4 – тривалий розгляд клопотання про звільнення стаття 5 § 5 – неможливість отримати компенсацію стаття 6 § 1 – небезсторонність судді	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-96195 http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974_567	1	В. Зволінський
Миханів проти України, № 75522/01, 6 листопада 2008	стаття 3 – неналежне лікування статті 5 § 1 – повторне затримання після звільнення статті 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою статті 6 § 1 – тривале кримінальне провадження	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-89388 http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_776	6	Д. Кутах

Справа	Встановлені порушення	Де знайти (анг/укр/рос)	Кількість застосувань	Представник
Мірошніченко проти України, № 19805/08, 20 жовтня 2011	стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-107067 http://old.minjust.gov.ua/34549 https://precedent.in.ua/2016/05/06/roman-myroshnychenko-protyv-ukrayny/	2	
Мокалалл проти України, № 19246/10, 10 листопада 2011	стаття 5 § 1 – тримання під вартою без судового рішення; тримання під вартою після рішення про звільнення	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-107421 http://cons.parus.ua/map/doc/080TKDCBD7/Sprava-Mokallal-proti-Ukrayini.html	2	Ю. Сіволога
Молодорич проти України, № 2161/02, 28 жовтня 2010	стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 5 § 4 – неможливість оскарження тримання під вартою на стадії судового розгляду	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-101327 http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_693	2	
Молочко проти України, № 12275/10, 26 квітня 2012	стаття 5 § 1 (f) – тривалий розгляд клопотання про звільнення; відсутність правових норм, які дозволяють заявнику оскаржити в суді законність тримання під вартою з метою екстрадиції стаття 5 § 4 – неможливість оскарження тримання під вартою на стадії судового розгляду	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-110722 http://old.minjust.gov.ua/34549	0	С. Шляйхер
Москаленко проти України, № 37466/04, 20 травня 2010	стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-98658 http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_797 https://precedent.in.ua/2016/05/06/moskalenko-protyv-ukrayny/	29	Андрій Крістенко
Мурукін проти України, № 15816/04, 2 вересня 2010	стаття 5 § 1 – тримання заявника під вартою після призначення покарання у вигляді обмеження волі не було законним у розумінні Конвенції	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-100281 http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_608	4	
Мустафаєв проти України, № 36433/05, 13 жовтня 2011	стаття 3 – умови тримання під вартою стаття 5 § 1 (c) – тримання під вартою без рішення; тримання під вартою на підставі немотивованого рішення без зазначення строку	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-106902 http://old.minjust.gov.ua/34549	9	
Нечипорук і Йонкало проти України, № 42310/04, 21 квітня 2011	стаття 3 – катування; відсутність розслідування стаття 5 § 1 – незареєстроване затримання; використання адміністративного арешту для кримінального переслідування; затримання без дозволу суду; тримання під вартою на підставі немотивованого рішення без визначення строку; сумнівні підстави взяття під варту стаття 5 § 2 – відсутність повідомлення про підстави затримання стаття 5 § 3 – тривале доставлення до судді; неналежні підстави тримання під вартою стаття 5 § 4 – відсутність можливості розгляду питання про звільнення під час судового розгляду стаття 5 § 5 – відсутність можливості отримати компенсацію стаття 6 § 1 – порушення права не свідчити проти себе; недостатнє обґрунтування вироку; стаття 6 § 3 – порушення права на захисника	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-104613 http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_683 https://precedent.in.ua/2016/04/08/nechyporuk-y-jonkalo-protyv-ukrayny/	542	Аркадій Бущенко
Новак проти України, № 60846/10, 31 березня 2011	стаття 3 – жорстоке поводження в міліції; неналежне розслідування стаття 5 § 1 – безпідставне тримання під вартою стаття 5 § 2 – відсутність повідомлення про причини затримання стаття 5 § 4 – неможливість оскарження тримання під вартою стаття 1 Протоколу № 7 – порушення гарантій проти довільного вигнання	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-104289 http://old.minjust.gov.ua/34549	2	М. Богуцькі

Справа	Встановлені порушення	Де знайти (анг/укр/рос)	Кількість застосувань	Представник
Новік проти України, № 48068/06, 18 грудня 2008	стаття 5 § 1 – відсутність правових норм, які дають чіткі підстави для затримання та тримання під вартою з метою екстрадиції	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-90332 http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_442 https://precedent.in.ua/2016/05/06/novyk-protyv-ukrayny/	17	Аркадій Бущенко
Олейнікова проти України, № 11930/09, 20 грудня 2011	стаття 5 § 1 (с) – відсутність у рішенні обґрунтування та визначення строку тримання під вартою	http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-108165	25	
Олексій Михайлович Захаркін проти України, № 1727/04, 24 червня 2010	стаття 3 – жорстоке поводження в міліції; неналежне розслідування стаття 5 § 1 – використання адміністративного арешту для кримінального переслідування; стаття 5 § 3 – тривале доставлення до судді	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-99626 http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_817/print1452597033476494 https://precedent.in.ua/2016/02/28/aleksej-myhajlovyh-zaharkyn-protyv-u/	0	Аркадій Бущенко
Орловський проти України, № 12222/09, 2 квітня 2015	стаття 5 § 1 – тримання під вартою без рішення стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 5 § 4 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-153352 http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_a92	9	Олександр Лісовий
Осаковський проти України, № 13406/06, 17 липня 2014	стаття 3 – жорстоке поводження у слідчому ізоляторі стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 5 § 4 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 6 § 1 – тривалість провадження	http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-145580 http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_a26 https://precedent.in.ua/2016/05/06/osakovskiy-protyv-ukrayny-2/	15	Геннадій Токарев
Осипенко проти України, № 4634/04, 9 листопада 2010	стаття 5 § 1 – тримання у райвідділі як свідка стаття 5 § 3 – відсутність обґрунтування рішень про тримання під вартою	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-101676 http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_871	23	Денис Осипенко
Ошурко проти України, № 33108/05, 8 вересня 2011	стаття 3 – відсутність медичної допомоги; відсутність належного розслідування стаття 5 § 1 – тримання під вартою	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-106150 http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974_725	10	В. Третьякова та В. Скиба
Панкратьев проти України, № 49900/11, 11 грудня 2014	стаття 5 § 1 (с) – тримання під вартою без рішення; тримання під вартою на підставі немотивованого рішення без зазначення строку стаття 5 § 4 – неможливість перегляду тримання під вартою під час судового розгляду	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-148633 http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_a38	20	О.В. Заруцький
Паскал проти України, № 24652/04, 15 вересня 2011	стаття 5 § 1 – тримання під вартою без рішення; тримання під вартою на підставі немотивованого рішення без зазначення строку стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 6 § 1 – безсторонність суду; тривалість провадження	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-106169 http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_736	23	К. Сізарев
Петухов проти України, № 43374/02, 21 жовтня 2010	стаття 3 – неналежна медична допомога стаття 5 § 1 – тримання під вартою без рішення стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 6 § 1 – тривалість провадження стаття 13 – відсутність засобів захисту щодо порушення статті 3	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-101173 http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_638 https://precedent.in.ua/2016/05/06/petuhov-protyv-ukrayny-2/	5	Ірина Бойкова; Людмила Панкратова
Плешков проти України, № 37789/05, 10 лютого 2011	стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 5 § 4 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 6 § 1 – тривалість провадження	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-103426 http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_673	46	

Справа	Встановлені порушення	Де знайти (анг/укр/рос)	Кількість застосувань	Представник
Подвезько проти України, № 74297/11, 12 лютого 2015	стаття 5 § 1 і 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 5 § 4 – неможливість оскарження тримання під вартою під час судового розгляду	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-151038 http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_a47	40	
Прокопенко проти України, № 5522/04, 20 січня 2011	стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 6 § 1 – тривале кримінальне провадження	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-102902 http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_863	51	
Пузан проти України, № 51243/08, 18 лютого 2010	стаття 5 § 1 – відсутність правових норм, які дають чіткі підстави для затримання та тримання під вартою з метою екстрадиції стаття 5 § 4 – відсутність правових норм, які дозволяють заявнику оскаржити в суді законність тримання під вартою з метою екстрадиції	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-97435 https://precedent.in.ua/2016/05/06/puzan-protyv-ukrayny/	0	Айгуль Муканова
Роман Мірошніченко проти України, № 34211/04, 19 лютого 2009	стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою	http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-91373 https://precedent.in.ua/2016/05/06/roman-myroshnychenko-protyv-ukrayny/	0	Аркадій Бущенко
Руденко проти України, № 5797/05, 25 листопада 2010	стаття 5 § 1 – тримання під вартою без рішення; тримання під вартою на підставі немотивованого рішення без зазначення строку стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 5 § 4 – рівність сторін; відсутність можливості оскаржити тримання під вартою стаття 6 § 1 – тривалість провадження	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-101825 http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_711	1	
Рудніченко проти України, № 2775/07, 11 липня 2013	стаття 5 § 1 – використання адміністративного арешту для кримінального переслідування; затримання без рішення суду стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 6 §§ 1 та 3 (d) – неможливість допитати свідків стаття 6 § 1 – безсторонність суду	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-122187 old.minjust.gov.ua/file/30690.docx	4	Сергій Заець
Руслан Яковенко проти України, № 5425/11, 4 червня 2015	стаття 5 § 1 – невинуватість тримання під вартою після вироку; тримання під вартою після закінчення строку покарання стаття 2 Протоколу № 7 – рішення про тримання під вартою до набрання вищою законною силою порушувало право на оскарження вироку	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-154978 http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_a79 https://precedent.in.ua/2016/04/07/ruslan-yakovenko-protyv-ukrayny-v-naru/	0	Олег Левицький
Савін проти України, № 34725/08, 16 лютого 2012	стаття 3 – катування; неналежне розслідування стаття 5 § 1 – використання адміністративного арешту для кримінального переслідування	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-109130 http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_931 https://precedent.in.ua/2016/05/06/savyn-protyv-ukrayny-2/	4	Андрій Крістенко
Салов проти України, № 65518/01, 6 вересня 2005	стаття 5 § 3 – тривале доставлення до судді стаття 6 § 1 – порушення права на незалежність та безсторонність суду; порушення рівності сторін; відсутність обґрунтування судового рішення; презумпція невинуватості стаття 10 – порушення права на повагу до сімейного життя через ненадання поба-чень	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-70096 http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/980_428	1087	Віктор Агєєв, Андрій Федур, С. Дуніковський
Самойлович проти України, № 28969/04, 16 травня 2013	стаття 3 – умови тримання під вартою стаття 5 § 1 – тримання під вартою на підставі рішення прокурора; тримання під вартою без судового рішення або на підставі немотивованого рішення без зазначення строку стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 6 § 1 – тривале кримінальне провадження	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-119671 http://old.minjust.gov.ua/34549 https://precedent.in.ua/2016/04/08/2964/	4	Т. Михайлов

Справа	Встановлені порушення	Де знайти (анг/укр/рос)	Кількість застосувань	Представник
Свершов проти України, № 35231/02, 27 листопада 2008	стаття 5 § 1 – тримання під вартою без рішення стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 5 § 4 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою	http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-89859 http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_428	12	Олександр Лісовий
Світлорусов проти України, № 2929/05, 12 березня 2009	стаття 5 § 1 – відсутність правових норм, які дають чіткі підстави для затримання та тримання під вартою з метою екстрадиції стаття 5 § 4 – відсутність правових норм, які дозволяють заявнику оскаржити в суді законність тримання під вартою з метою екстрадиції стаття 5 § 5 – неможливість отримати компенсацію	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-91750 http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_484 https://precedent.in.ua/2016/05/06/svetlorusov-protyv-ukrayny/	4	Зоя Шевченко
Сергій Волосюк проти України, № 1291/03, 12 березня 2009	стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 5 § 4 – неефективність оскарження санкції прокурора; відсутність можливості перегляду законності тримання під вартою під час судового розгляду стаття 6 § 1 – тривале кримінальне провадження стаття 8 – порушення права на повагу до кореспонденції	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-91726 http://precedent.in.ua/index.php?id=1237637192	0	Аркадій Бущенко
Сізарев проти України, № 17116/04, 17 січня 2013	стаття 3 – умови тримання під вартою; незабезпечення безпеки в ІТТ; неналежне розслідування; тримання в кайданках в лікарні стаття 5 §§ 1 і 3 – нерелевантні обставини для тримання під вартою; стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 5 § 4 – тривалий розгляд клопотання про звільнення	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-115883 http://old.minjust.gov.ua/34549	3	
Смолік проти України, № 11778/05, 19 січня 2012	стаття 5 § 1 (с) – незареєстроване затримання	http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-108645 http://ukrprison.org.ua/european_court/1339513027	9	
Солдатенко проти України, № 2440/07, 23 жовтня 2008	стаття 3 – загроза катувань у випадку екстрадиції стаття 13 – відсутність механізму оскарження рішення про екстрадицію на підставі загрози нелюдського поводження стаття 5 § 1 (f) – відсутність правових норм, які дають чіткі підстави для затримання та тримання під вартою з метою екстрадиції стаття 5 § 4 – відсутність правових норм, які дозволяють заявнику оскаржити в суді законність тримання під вартою з метою екстрадиції	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-89161 http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_504 https://precedent.in.ua/2016/05/11/soldatenko-protyv-ukrayny/	5	Аркадій Бущенко
Соловей і Зозуля проти України, №№ 40774/02 та 4048/03, 27 листопада 2008	стаття 5 § 1 – тримання під вартою на підставі рішення прокурора; тримання під вартою без рішення; тримання під вартою на підставі немотивованого рішення без зазначення строку стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-89857 http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-156642	22	І. Лішневський
Таран проти України, № 31898/06 від 17 жовтня 2013	стаття 3 – умови тримання під вартою та транспортування стаття 5 § 1 (с) – тримання під вартою без рішення стаття 5 §§ 1 (с) і 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 5 § 4 – неможливість оскарження тримання під вартою під час судового розгляду стаття 6 § 1 – тривалість провадження	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-126909 http://old.minjust.gov.ua/34549 https://precedent.in.ua/2016/04/08/taran-protyv-ukrayny/	49	В. Сук

Справа	Встановлені порушення	Де знайти (анг/укр/рос)	Кількість застосувань	Представник
Темченко проти України, № 30579/10, 16 липня 2015	стаття 3 – неналежна медична допомога; умови тримання під вартою стаття 5 § 1 – тримання під вартою без рішення; тримання під вартою на підставі немотивованого рішення без зазначення строку стаття 5 § 4 – тривалий розгляд клопотання про звільнення стаття 5 § 5 – неможливість отримати компенсацію	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-156073 http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_a83	1	Айгуль Муканова, Михайло Тарахкало
Тимошенко проти України, № 49872/11, 30 квітня 2013	стаття 3 – неефективне розслідування скарг на жорстоке поводження стаття 5 § 1 – тримання під вартою на підставі немотивованого рішення без зазначення строку; нерелевантні підстави тримання під вартою стаття 5 § 4 – неможливість оскаржити постанову суду про тримання під вартою на стадії судового розгляду стаття 5 § 5 – неможливість отримати компенсацію стаття 18 – застосування тримання під вартою з метою, що не передбачена статтею 5 Конвенції	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-119382 http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_924	54	Валентина Теличенко, Сергій Власенко
Тітаренко проти України, № 31720/02, 20 вересня 2012	стаття 3 – умови тримання під вартою стаття 5 § 1 (с) – тривалий розгляд клопотання про звільнення стаття 6 §§ 1 і 3 – допит без участі захисника стаття 8 – порушення права на повагу до сімейного життя через ненадання побачень	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-113273 http://old.minjust.gov.ua/34549	0	Андрій Крістенко
Ткачов проти України, № 39458/02, 13 грудня 2007	стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою	http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-83977 http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_335	48	
Тодоров проти України, № 16717/05 від 12 січня 2012	стаття 3 – неналежна медична допомога стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 6 §§ 1 і 3 – допит без участі захисника стаття 6 § 1 – тривалість провадження	http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-108578 http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974_806	133	Олександр Лісовий
Третьяков проти України, № 16698/05, 29 вересня 2011	стаття 5 § 1 (с) – тримання під вартою на підставі немотивованого рішення без зазначення строку стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 5 § 4 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 6 § 1 – тривалість провадження	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-106454 http://cna.court.gov.ua/sud2590/2536/233223/343	64	
Фельдман проти України, № 76556/01 та 38779/04, 8 квітня 2010	стаття 5 § 1 – продовження тримання під вартою на підставі рішення прокурора; тримання під вартою без рішення; тримання під вартою на підставі немотивованого рішення без зазначення строку стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 5 § 4 – тривалий розгляд клопотань про звільнення; невиконання судових рішень про звільнення стаття 6 § 1 – брак безсторонності судів	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-98112 http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_613	38	Віктор Агєєв
Хайредінов проти України, № 38717/04, 14 жовтня 2010	стаття 5 § 1 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою	http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-100958 http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_665	115	Олександр Лісовий

Справа	Встановлені порушення	Де знайти (анг/укр/рос)	Кількість застосувань	Представник
Харченко проти України, № 40107/02, 10 лютого 2011	стаття 3 – умови тримання під вартою; неналежна медична допомога стаття 5 § 1 – тримання під вартою на підставі рішення прокурора; тримання під вартою без рішення; тримання під вартою на підставі немотивованого рішення без зазначення строку стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 5 § 4 – неможливість оскарження тримання під вартою під час судового розгляду; тривалий розгляд клопотання про звільнення; стандартні формулювання підстав тримання під вартою	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-103260 http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_662 https://precedent.in.ua/2016/05/29/harchenko-protyv-ukrayny-2/	1909	С. Захаров
Хомулло проти України, № 47593/10 від 27 листопада 2014	стаття 5 § 1 – відсутність правових норм, які дають чіткі підстави для затримання та тримання під вартою з метою екстрадиції; відсутність підстав для тримання під вартою стаття 5 § 4 – відсутність правових норм, які дозволяють заявнику оскаржити в суді законність тримання під вартою з метою екстрадиції; тривалість розгляду клопотань про звільнення; процесуальна несправедливість	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-148229 http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_a58 https://precedent.in.ua/2015/12/16/homullo-protyv-ukrayny-otsutstviye-ef/	5	А. Панфілов, С. Аліфанов
Цигоній проти України, № 19213/04, 24 листопада 2011	стаття 3 – умови тримання під вартою стаття 5 § 1 – тримання під вартою без рішення; тримання під вартою на підставі немотивованого рішення без зазначення строку стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 5 § 4 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 13 – відсутність засобів правового захисту у зв'язку з умовами тримання під вартою	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-107563 http://old.minjust.gov.ua/34549	26	
Чанев проти України, № 46193/13, 9 жовтня 2014	стаття 5 § 1 – тримання під вартою без рішення	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-146778 http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_a37 https://precedent.in.ua/2015/12/16/chanev-protyv-ukrayny-soderzhanye-pod-s/	31	Д. Златі
Шалімов проти України, № 20808/02, 4 березня 2010	стаття 5 § 3 – стандартні формулювання підстав тримання під вартою стаття 6 § 1 – тривалість провадження стаття 8 – порушення права на сімейне життя стаття 13 – відсутність засобів захисту від тривалого провадження	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-97627 http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_835 https://precedent.in.ua/2016/05/15/shalymov-protyv-ukrayny/	46	
Шульгін проти України, № 29912/05, 8 грудня 2011	стаття 5 § 5 – неможливість отримати компенсацію	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-107768	0	А. Довбуш
Ярошовець та інші проти України, №№ 74820/10, 71/11, 76/11, 83/11 та 332/11, 3 грудня 2015	стаття 3 – нелюдське поводження; відсутність належного розслідування скарг на застосування катувань; нелюдські умови транспортування; неналежна медична допомога стаття 5 §§ 1 та 3 – тримання під вартою без рішення суду; стандартні формулювання підстав тримання під вартою; тримання під вартою на підставі немотивованого рішення без зазначення строку стаття 5 § 5 – неможливість отримати відшкодування стаття 6 § 1 – тривалість провадження	http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-158961 http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_b19	0	В. Махінчук Р. Розметов Г. Алієв М. Дмитрук

Наукове видання

*Валерія Лутковська, Валентина Щепоткіна,
Віктор Капустинський, Расім Бабанли,
Юрій Хім'як, Микола Бруско, Аркадій Бущенко,
Олена Сапожнікова, Олег Шинкаренко*

«PRECEDENT UA – 2016»

Керівник проекту *О. Є. Сапожнікова*
Літературний редактор
та коректор *О. В. Русіна*
Комп'ютерна верстка *І. В. Котлінська*
Дизайн обкладинки та інфографіки *В. Боднар*

Формат 60x84/12. Ум.-друк. арк. 22,09. Наклад 1400 прим. Зам. № 100.

ТОВ «Комп'ютерно-видавничий, інформаційний центр» (КВІЦ)
вул. Кирилівська, 19-21, м. Київ, 04080, тел.: 482-45-23, 482-55-16
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 461 від 23.05.2001.