

Рекомендація Rec (2006) 13 Комітету Міністрів державам-учасникам щодо застосування тримання під вартою, умов, у яких воно відбувається, і запровадження гарантій від зловживань з Пояснювальною запискою

(Прийнята Комітетом Міністрів 27 вересня 2006 року на 974-й зустрічі заступників міністрів)

Українською мовою перекладено вперше. Переклад здійснено Аркадієм Буценком, провідним правовим експертом ХПГ.

Для зручності користування документом текст пояснювальної записки наводиться під кожним правилом звичайним шрифтом та іншим форматом. У оригінальному вигляді Пояснювальна записка складає окремий документ, нумерація розділів якого співпадає з нумерацією Правил.

Комітет Міністрів, керуючись статтею 15.b Статуту Ради Європи,

Враховуючі фундаментальну важливість презумпції невинуватості та права на свободу особи;

Знаючи про незворотну шкоду, яку може спричинити тримання під вартою особі, яка врешті визнана невинуватою або звільнена від обвинувачення, та шкідливий вплив, який тримання під вартою може мати для підтримання сімейних стосунків;

Приймаючи до уваги фінансові наслідки тримання під вартою для держави, осіб, яких це стосується, та економіки у цілому;

Відзначаючи значну кількість осіб, що тримаються під вартою та проблеми, до яких призводить переповненість місць тримання під вартою;

Зважаючи на практику Європейського суду з прав людини, доповіді Європейського комітету із запобігання катуванням та нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню та висновки органів із захисту прав людини Організації Об'єднаних Націй;

Приймаючи до уваги Рекомендацію Rec (2006) 2 Комітету Міністрів

державам-учасницям щодо Європейських пенітенціарних правил та Рекомендацію R (99) 22 Комітету Міністрів щодо переповненості місць тримання під вартою та зростання населення в'язниць;

Враховуючи необхідність забезпечити, щоб тримання під вартою використовувалося лише у виняткових випадках та завжди було виправданим;

Пам'ятаючи про права людини та основні свободи усіх, хто позбавлений свободи, та про особливу потребу забезпечити, щоб особи, які тримаються під вартою, не лише були здатні готувати свій захист та підтримувати сімейні стосунки, але й трималися в умовах, які відповідають їхньому правовому статусу, що ґрунтується на презумпції невинуватості;

Враховуючи важливість розвитку міжнародних норм щодо обставин, за яких використання тримання під вартою є виправданим, процедур, за яких воно застосовується та продовжується, та умов, у яких особи, що тримаються під вартою, мають утримуватися, а також щодо механізмів для ефективного впровадження цих норм;

Рекомендує урядам держав-учасниць розповсюдити та керуватися у своїй законодавчій діяльності та практиці принципами, викладеними у додатку до цієї Рекомендації, яка замінює Резолюцію No (65) 11 щодо тримання під вартою та Рекомендацію No R (80) 11 Комітету Міністрів державам-учасницям щодо тримання під вартою до вироку.

Додаток до Рекомендації Rec (2006) 13

Правила застосування тримання під вартою, умов, у яких воно відбувається, і запровадження гарантій від зловживань

Преамбула

Ці Правила мають намір:

- a. встановити жорсткі рамки застосуванню тримання під вартою;
- b. сприяти застосуванню альтернативних заходів, коли це можливо;
- c. вимагати судових повноважень для застосування та продовження тримання під вартою та альтернативних заходів;

d. забезпечити, щоб особи, що тримаються під вартою, утримувалися за умов та за режиму, що відповідають їх правовому статусу, який ґрунтується на презумпції невинуватості;

e. вимагати впровадження відповідних матеріальних умов та відповідного управління для тримання осіб під вартою;

f. забезпечити встановлення ефективних гарантій від можливого порушення цих Правил.

Ці Правила відбивають права людини та основні свободи усіх осіб, але особливо заборону катувань та нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження, право на справедливий судовий розгляд, право на свободу та безпеку і право на приватне та сімейне життя.

Ці Правила застосовуються до всіх осіб, що підозрюються у вчиненні правопорушення, але включають особливі вимоги щодо неповнолітніх та інших особливо вразливих осіб.

I. Визначення та загальні принципи

Визначення

1. [1] «Триманням під вартою» вважається будь-який період утримання підозрюваної у вчиненні правопорушення особи, яке ухвалене судовим органом і відбувається до засудження. Воно також включає будь-який період утримання відповідно до Правил у зв'язку з міжнародним правовим співробітництвом та екстрадицією, враховуючі їхні спеціальних вимог. Воно не включає первинне позбавлення свободи поліцією або правоохоронцем (або будь-якою особою, уповноваженою діяти у такий спосіб) для мети допиту.

[2] «Триманням під вартою» також включає будь-який період утримання після засудження, коли особа, що очікує на вирок або на підтвердження засудження або вироку, продовжує вважатися незасудженою особою.

[3] «Особи, що тримаються під вартою» – це особи, які тримаються під вартою і не відбувають покарання у вигляді позбавлення волі або не затримані на будь-яких інших правових підставах.

«Тримання під вартою» визначене таким чином, щоб виключити будь-

який період утримання під вартою поліції або іншого правоохоронця під час первинного короткого позбавлення свободи ними або будь-ким іншим, уповноваженим застосовувати такий захід (наприклад, за правом громадянського арешту) для мети допиту до пред'явлення обвинуваченням, а також будь-яке продовження такого затримання, дозволене судовим органом. Таким чином, тримання під вартою постановляється судовим органом пізнішої стадії у процесі кримінального правосуддя, і воно може також стосуватися того, хто насправді не позбавлений свободи поліцією або іншим правоохоронцем чи будь-ким, уповноваженим діяти таким чином. Потреба, щоб застосування такого позбавлення свободи було постановлене судовим органом, відбиває взаємопов'язані вимоги статей 5 § 1(с) та 5 § 3 Європейської Конвенції з прав людини. Ці положення передбачають, що компетентний орган для цієї мети має бути „суддею чи іншою посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу” [Дивись, наприклад, справи *Schiesser v Switzerland*, 4 грудня 1979 року, *Huber v Switzerland*, 23 жовтня 1990 року, *Brincat v Italy*, 26 листопада 1992 року, *Nikolova v Bulgaria*, 25 березня 1999 року, *Pantea v Romania*, 3 червня 2003 року та (щодо посадовців у збройних силах) *Hood v United Kingdom*, 18 лютого 1999 року]. У деяких правових системах особи, які очікують на вирок або на підтвердження засудження або вироку, продовжують вважатися незасудженими особами, і те, що Конвенція залишає такий вибір Високим Договірним Сторонам, підтверджений Європейським судом з прав людини [У справі *Monnell and Morris v United Kingdom*, 2 березня 1987 року]. Тож буде природним, якщо правила, що стосуються тримання під вартою, будуть застосовуватися і до них.

Тримання під вартою зазвичай включатиме затримання, постановлене таким же чином судовим органом у відповідності до процедур (у тому числі національних заходів імплементації) правового співробітництва та екстрадиції (у тому числі за європейським ордером на арешт), але положення цієї Рекомендації не мають наміру зашкодити специфічним вимогам тих правил. Крім того, ясно, що положення Рекомендації можуть застосовуватися до випадків міжнародного правового співробітництва тією мірою, якою вони доречні. Можна згадати тут, що стаття 5 § 1(f) Європейської Конвенції з прав людини чітко посилається на процедуру екстрадиції, тож параграфи 2 та 4 статті 5 також застосовуються у таких випадках.

2. [1] «Альтернативні заходи» до тримання під вартою можуть

включати, наприклад: зобов'язання з'явитися до судового органу, коли і як це вимагатиметься, не втручатися у відправлення правосуддя та виключити певні типи поведінки, у тому числі такі, що пов'язані із професійною діяльністю або певним видом зайнятості; вимоги щоденно або періодично звітувати судовому органу, поліції або іншому органу; вимоги погодитися на нагляд органу, призначеного судовим органом; вимоги підкоритися електронному моніторингу; вимоги проживання у певному місці з умовою не залишати його у визначені часи або без такої умови; вимоги не залишати або не відвідувати певні місця або райони без дозволу; вимоги не зустрічатися із певними особами без дозволу; вимоги здати паспорт або інше посвідчення особи; та вимоги надати або забезпечити надання фінансових гарантій щодо поведінки до вироку.

[2] Коли практично можливо, альтернативні заходи мають застосовуватися у державі, де підозрювана особа звичайно мешкає, якщо це не та держава, де було вчинене стверджуване правопорушення.

Перелік „альтернативних заходів” є ілюстративним і не є виключним, тож держави вільні використовувати будь-які процедури, які сприятимуть відправленню правосуддя та безпеці громадського порядку без застосування позбавлення свободи або невинуватого порушення інших людських прав зацікавленої особи. Електронний моніторинг є один із прикладів способу, у який технологічні доробки можуть надати нові засоби, які задовільно вирішують законне занепокоєння щодо підозрюваної особи без позбавлення її свободи. Слід також відзначити, що поміщення із родичами, прийомними батьками та інші форми підтримуючого влаштування є визначаються як альтернативи триманню під вартою для неповнолітніх підозрюваних у Рекомендації Rec (2003) 20 Комітету Міністрів державам-учасницям щодо нових підходів у вирішенні проблеми злочинності серед неповнолітніх та ролі ювенальної юстиції (стаття 17). Потреба у впровадженні „достатньої кількості достатньо різномірних” заходів визнана у Додатку 2 до Рекомендації Rec (2000) 22 Комітету Міністрів державам-учасницям щодо поліпшення впровадження Європейських правил щодо санкцій та заходів на місцевому рівні. Вибір заходів у певній справі визначатиметься її обставинами, тобто обмеження на спілкування з іншими особами може бути потрібним для попередження змови, обов'язок звітування – для попередження ризику втечі, а заборона виконувати роботу або займатися професією – для запобігання пошкодженню доказів, вчиненню інших злочинів або відвернення громадського безладу. Необхідність брати до

уваги обставини зацікавленої особи, коли застосовуються такі заходи, визнана у правилі 6 Європейських правил щодо санкцій та заходів на місцевому рівні (Рекомендація No R (92) 16). Можливість застосування альтернативних заходів у кооперації з іншою державою, згадана, оскільки це відбиває збільшення угод між державами про взаємне визнання. Хоча їх застосування може бути недоречним у певному випадку, має бути створене правове регулювання для впровадження угод, що дозволяють це, щоб у відповідних випадках вони могли бути застосовані.

Загальні принципи

3. [1] З погляду на презумпцію невинуватості та презумпцію на користь звільнення тримання під вартою особи, що підозрюється у вчиненні правопорушення, має бути виключенням, а не правилом.

[2] Не повинно бути обов'язкової вимоги, щоб особа, підозрювана у вчиненні правопорушення, (або певний клас таких осіб) трималася під вартою.

[3] У окремих випадках тримання під вартою має застосовуватися, лише якщо воно вкрай необхідне і як останній захід; воно не повинно застосовуватися з каральних міркувань.

Наголос на виключному характері застосування тримання під вартою до судового розгляду, коли йдеться про осіб, підозрюваних у вчиненні правопорушення, та на застосування лише у тих випадках, коли цього жорстко вимагають особливі обставини окремої справи, відбиває вимоги статей 5 § 1 та 6 § 2 Європейської Конвенції з прав людини, як вони були розвинені Європейським судом з прав людини та колишньою Європейською Комісією з прав людини. Ця практика, зокрема, встановила, що рішення про тримання будь-кого під вартою не може ґрунтуватися лише на минулому підозрюваної особи або на тому, що певні злочини можливо були вчинені [Дивись, наприклад, рішення у справі *Caballero v United Kingdom*, 8 лютого 2000 року]. Заохочення до „якнайширшого застосування альтернатив до тримання під вартою” також міститься у Додатку до Рекомендації No R (99) 22 Комітету Міністрів державам-учасницям щодо переповненості в'язниць та зростання кількості в'язнів (стаття 10). Оскільки тримання під вартою спрямоване на полегшення відправлення правосуддя та забезпечення громадського порядку, це означає, що воно не повинне використовуватися з каральних мотивів.

Слід відзначити, що Рекомендація Rec (2003) 20 Комітету Міністрів державам-учасницям щодо нових підходів у вирішенні проблеми злочинності серед неповнолітніх та ролі ювенальної юстиції (стаття 17) зазначає, що „тримання під вартою ніколи не повинно застосовуватися для покарання та залякування або замість опіки над дитиною чи психіатричних заходів”.

4. Щоб уникнути невиправданого застосування тримання під вартою, має існувати якнайширший перелік альтернативних, менш обмежувальних заходів щодо поведінки підозрюваної особи.

Визнано, що забезпечити, аби тримання під вартою було виключним заходом і застосовувалося, лише коли жорстко необхідно, можливо лише коли судові органи здатні ефективно попереджувати потенційні ризики для належного відправлення правосуддя та громадського порядку через застосування менш обмежувальних заходів щодо поведінки підозрюваної особи. Це вимагає від держави встановити якнайширший перелік альтернативних заходів та забезпечити, щоб вони дійсно були використані, коли це вимагається обставинами певної справи.

5. Особи, що тримаються під вартою, мають утримуватися в умовах, що відповідають їх правовому статусу; це передбачає як відсутність обмежень, які не є необхідними для відправлення правосуддя, безпеки установи та ув'язнених і для захисту прав інших осіб, так і – особливо – для виконання вимог Європейських пенітенціарних правил та інших правил, викладених у частині III цього тексту.

Важливо, щоб правовий статус осіб, які тримаються під вартою, повністю відбивався на тому, як з ними поводяться та керують, і в яких умовах вони тримаються. Вони вважаються невинуватими, поки не засуджені, і не тримаються у в'язниці на покарання. Адміністрація установи тримання під вартою має забезпечити, щоб з особами, які тримаються під вартою, поводитися без зайвих обмежень та з повним визнанням того, що їхня презюмована невинуватість може бути підтверджена, коли їх справа остаточно вирішиться судом. Це вимагає додержання не лише Європейських пенітенціарних правил – як загального застосування, так і щодо незасуджених осіб, – але також стандартів, викладених у Частині III.

II. Застосування тримання під вартою

Підстави

6. Тримання під вартою має зазвичай застосовуватися до особи, яка підозрюється у вчиненні правопорушення, що караються позбавленням волі.

Виключний характер тримання під вартою означає, що позбавлення волі, до якого воно призводить, може загалом бути виправданим, лише коли правопорушення, у зв'язку з яким воно застосовується, може у разі засудження потягнути певний строк ув'язнення. Крім того, слід відзначити, що у певних державах тримання під вартою не ніколи дозволяється щодо правопорушень, за які не призначається ув'язнення.

7. Особа може триматися під вартою, лише коли наявні усі із наступних умов:

a. є розумна підозра, що він чи вона вчинила правопорушення; та

b. є вагомі підстави вважати, що у разі звільнення він чи вона (i) втече, або (ii) вчинить серйозне правопорушення, або (iii) втручатиметься у відправлення правосуддя, або (iv) становитиме серйозну загрозу громадському порядку; та

c. немає жодної можливості застосувати альтернативний захід, щоб запобігти небезпекам, вказаним у пункті b.; та

d. цей захід є складовою процесу кримінального судочинства.

Умови у пунктах a. – d., що регулюють застосування тримання під вартою, відбивають практику Європейського суду з прав людини і є кумулятивними: тобто воно не може бути застосованим або продовженим, якщо однієї з них немає або вона перестала діяти. Вимога розумної підозри передбачає наявність доказів, які об'єктивно зв'язують зацікавлену особу із підозрюваним правопорушенням. Вони не повинні бути достатніми, щоб забезпечити засудження, але мають бути достатніми, щоб виправдати подальше розслідування або висунення звинувачення, і чим довше триває тримання під вартою, тим вищими мають бути вимоги до підтвердження розумності підозри [Дивись, наприклад, рішення у справах *Fox, Campbell and Hartley v*

United Kingdom, 30 серпня 1990 року, *Murray v United Kingdom*, 28 жовтня 1994 року, *Erdagöz v Turkey*, 22 жовтня 1997 року, *Wloch v Poland*, 19 жовтня 2000 року та *O'Hara v United Kingdom*, 16 жовтня 2001 року]. Тримання під вартою не може бути виправданим, коли ясно, що обвинувачення не буде або не може бути висунутим [Дивись рішення у справі *Gusinskiy v Russia*, 19 травня 2004 року]. Чотири ризики, зазначені у пункті *b*. як потенційні виправдання тримання під вартою, – які є недостатні за відсутності (чи то з самого початку, чи то з плином часу) розумної підозри [Дивись рішення у справі *Jecius v Lithuania*, 31 липня 2000 року], – відбивають ті, що визнані у практиці Європейського суду з прав людини [Дивись, наприклад, рішення у справах *Letellier v France*, 26 червня 1991 року, *Assenov v Bulgaria*, 28 жовтня 1998 року, *W v Switzerland*, 26 січня 1993 року та *I A v France*, 23 вересня 1998 року]. Однак немає вимоги, щоб усі вони були дійсно передбачені у окремій державі. Зокрема, занепокоєння щодо громадського порядку, – яке, вірогідно, може бути виправданим, лише коли є вагомі докази реакції на такий тяжкий злочин, як вбивство, – не вважається достатнім виправданням у деяких державах. Хоча будь-який з цих ризиків може виправдати застосування тримання під вартою до підозрюваної особи, виключний характер такого заходу необхідно вимагає, щоб перш за все було розглянуто, чи не можна уникнути ризику через застосування заходів, які не включають позбавлення свободи [Дивись, наприклад, рішення у справі *Smirnova v Russia*, 24 липня 2003 року], і буде неприйнятним триматися занадто обмежувального погляду на їх потенційну ефективність [Дивись, наприклад, рішення у справі *Iwańcuk v Poland*, 15 листопада 2001 року]. Таким чином, вірогідно, що тримання під вартою буде зовсім непропорційною відповіддю як на стверджуване вчинення багатьох правопорушень так ь на припущення, що підозрювана особа робитиме у майбутньому. Крім того, необхідно пам'ятати, що підстава, яка стосується громадського порядку, передбачає особливо складну ситуацію, і у більшості випадків підозрювані не можуть йому загрожувати. Суттєво, щоб тримання під вартою було заходом, який становить частину кримінального процесу, кінцевою метою якого судовий розгляд; хоча це не означає, що тримання під вартою буде незаконним, якщо обвинувачення врешті решт пред'явлене за інше правопорушення або якщо не сталося ніякого судового розгляду, оскільки підстави для підозри можуть виявитися недостатніми або безпідставними, і можуть бути інші причини, чому певне обвинувачення не буде виправданим. Однак, тримання під вартою не може застосовуватися лише як превентивний захід буз зв'язку із можливим судовим розглядом [Дивись

рішення у справах *Ciulla v Italy*, 22 лютого 1989 року та *Jecius v Lithuania*, 31 липня 2000 року].

8. [1] Щоб встановити, чи існують або продовжують існувати небезпеки, зазначені у правилі 7b., а також чи можуть вони бути у задовільному ступені зменшені через застосування альтернативних заходів, судові органи, відповідальні за вирішення питання, чи має підозрювана особа триматися під вартою або, якщо це вже сталося, чи має таке тримання під вартою бути продовжене, мають застосовувати об'єктивні критерії.

[2] Тягар доведення, що існує суттєвий ризик та що він не може бути зменшеним, має лежати на обвинуваченні або слідчому судді.

Рішення застосувати тримання під вартою, а не альтернативний захід має бути добре обґрунтованим, і для цього судовому органу потрібна техніка оцінки, чи є ризик того, що виникне одна із чотирьох небезпек, зазначених у Правилі 7 b, якщо підозрювана особа буде звільнена (або не взята під варту), і чи можливо зменшити його у задовільному ступені через застосування альтернативних заходів. Це потребує розробки факторів – як позитивних, так і негативних – які мають зважуватися під час оцінки можливого ризику, – особливо тих, що викладені у попередньому параграфі, – та їх відносного значення у доведенні, чи існує певний ризик та чи може він бути зменшеним через використання альтернативних заходів. Таке зважування може вимагати використання певних форм об'єктивної оцінки щодо будь-яких із встановлених факторів як способу розрахунку загального ступеню ризику. Це також вимагатиме того, щоб суду допомагав відповідний чином навчений персонал, що швидко збирає та оцінює докази у певній справі. Серед доказів, які можуть мати значення, можуть бути докази, надані потерпілою особою і громадою, у якій проживає підозрювана особа. З погляду на презумпцію на користь невинуватості та свободи, відповідальність за доведення необхідності тримання під вартою має лежати на органі обвинувачення та слідчому органі. Крім того, щодо неповнолітніх існує вимога статті 18 Рекомендації Rec (2003) 20 Комітету Міністрів державам-учасницям щодо нових підходів у вирішенні проблеми злочинності серед неповнолітніх та ролі ювенальної юстиції, яка передбачає „вдатися до повної оцінки ризиків на підставі всебічної та надійної інформації про особу неповнолітнього та його соціальні обставини”. Було б неприпустимим вважати, що орган обвинувачення та слідчий орган виконали обов'язок щодо оцінки ризику посиланням лише на тяжкість правопорушення, і не можна вимагати,

щоб підозрювана особа довела, що немає навіть гіпотетичної небезпеки від її залишення на свободі або звільнення [Дивись, наприклад, рішення у справах *Ilijkov v Bulgaria*, 26 липня 2001 року та *Shishkov v Bulgaria*, 9 січня 2003 року].

9. [1] Визначення будь-якого ризику має ґрунтуватися на певних обставинах справи, але особлива увага має приділятися:

a. характеру та тяжкості стверджуваного правопорушення;

b. покаранню, яке може бути призначене у разі засудження;

c. віку, стану здоров'я, характеру, минулому та особистим і соціальним обставинам відповідної особи, і особливо її суспільним зв'язкам; та

d. поведінці відповідної особи, особливо тому, як вона виконувала зобов'язання, які, можливо, були покладені на неї під час попередніх кримінальних проваджень.

[2] Те, що відповідна особа не є громадянином або не має інших зв'язків із державою, де було вчинене стверджуване правопорушення, саме по собі не є достатньою підставою для висновку про ризик втечі.

Оцінюючи наявність ризику, що може виправдати застосування тримання під вартою, певні міркування вважаються особливо вагомими, але їх значення все ж не таке, щоб автоматично призвести до висновку, ніби такий захід дійсно потрібен у певному випадку. Потреба поставити під сумнів упередження щодо ризику втечі підкреслена у вимозі врахувати можливість того, що особа може і не стекти лише через те, що вона є іноземним громадянином. Той факт, що вона не має зв'язків із державою, де, можливо, було вчинене правопорушення, звісно, може бути фактором, який братиметься до уваги під час визначення ризику втечі [Дивись, наприклад, рішення у справі *Punzelt v Czech Republic*, 25 квітня 2000 року].

10. У будь-якому разі слід уникати тримання під вартою у випадку, коли підозрюється особа, яка несе головну відповідальність за піклування про дітей.

Підтримання зв'язків між батьками та дітьми у більшості випадків було б, можливо, у інтересах останніх. Крім того, щонайменше у певних

випадках, наявність батьківської відповідальності за піклування про дітей буде важливим міркування, що свідчить проти висновку про існування якогось ризику, який може виправдати тримання під вартою по відношенню до одного з батьків. Але коли ризик прожовує існувати, необхідність підтримання зв'язків між батьком та дитиною і інтереси дитини можуть вимагати, щоб особі було дозволено взяти дитину з собою в установу тримання під вартою.

11. При вирішенні, чи треба продовжити тримання під вартою, слід мати на увазі, що певні докази, які могли колись свідчити про відповідність такого заходу або про те, що застосування альтернативних заходів є невідповідним, з часом можуть втратити своє значення.

Особливий наголос зроблений, щоб забезпечити, аби під час оцінки потреби у триманні під вартою бралася до уваги можливість змін у обставинах справи [Дивись, наприклад, рішення у справі *I. A. v France*, 23 вересня 1998 року (де Європейський суд з прав людини вирішив, що перестало бути розумним вважати, що звільнення створить ризик змови)]. Таким чином, має бути зроблена цілком нова оцінка доводів за та проти його застосування у кожному випадку, коли справа надходить до судового органу, і не повинні лише повторюватися попередні мотиви для цього.

12. Порушення альтернативних заходів може тягти застосування санкцій, але не повинно автоматично виправдовувати взяття особи під варту. У таких випадках заміна альтернативних заходів триманням під вартою має вимагати особливих підстав.

Певні санкції можуть бути доречні, коли порушуються вимоги, пов'язані із альтернативними заходами, але слід додержуватися умов, що регулюють застосування тримання під вартою; це також визнано у правилі 10 Європейських правил щодо санкцій та заходів на місцевому рівні (Рекомендація No R (92) 16). Тож порушення таких вимог виправдає взяття під варту лише тоді, коли порушення є достатньо тяжким для висновку, що у теперішній ситуації застосування альтернативних заходів (у тому числі інших або додаткових до того, який було порушено) було б недостатнім, аби зменшити виправдане занепокоєння щодо залишення відповідної особи на свободі.

Судовий дозвіл

13. За взяття особи під варту, дозвіл на продовження цього заходу та застосування альтернативних заходів має відповідати судовий орган.

У більшості випадків можна очікувати, що судовий дозвіл, який необхідний для тримання під вартою та застосування альтернативних заходів, надаватиметься судом, але тут використано термін „судовий орган”, оскільки Європейська Конвенція з прав людини визнає, що ця функція може також виконуватися іншими посадовцями, якщо вони відповідають вимогам незалежності та безсторонності, розробленими у практиці стосовно статті 6 § 1. Також суттєво, щоб відповідний судовий орган дійсно мав повноваження наказати звільнення особи, тримання під вартою (або його продовження) якої не виправдане [Рішення у справі *T. W. v Malta*, 29 квітня 1999 року]. Будь-яке зволікання у виконанні рішення про звільнення має бути зведено до мінімуму і становити години, а не дні [Дивись, наприклад, рішення у справі *Mancini v Italy*, 2 серпня 2001 року].

14. [1] Після первинного позбавлення свободи правоохоронцем (або будь-ким, хто уповноважений діяти у такий спосіб), кожен підозрюваний у вчиненні правопорушення має швидко постати перед судовим органом з метою визначити, чи було позбавлення свободи виправданим, чи вимагає воно продовження або чи слід застосувати до особи, підозрюваної у вчиненні злочину, тримання під вартою або альтернативний захід.

[2] Строк між первинним позбавленням свободи та доставлення до такого органу не повинен у більшості випадків перевищувати сорок вісім годин, а у багатьох випадках може бути достатнім і більш короткий період.

Визначення 48-годинного періоду для первинної оцінки, чи має бути продовжене тримання під вартою або застосовані альтернативні заходи, відбиває розвинуте тлумачення вимоги статті 5 § 3 Європейської Конвенції з прав людини, щоб це відбувалося „невідкладно”. Однак, хоча жоден певний період не вимагається Європейським судом з прав людини [Дивись, наприклад, рішення у справі *Brogan v United Kingdom*, 30 травня 1989 року], але строк в один день був оцінений як „невідкладно” [Дивись рішення у справі *T. W. v Malta*, 29 квітня 1999 року], і такий строк передбачений у деяких державах [Наприклад, Бельгія, Боснія та

Герцеговина, Болгарія, Кіпр, Данія, Німеччина, Люксембург, Румунія та „колишня югославська республіка Македонія”]. Більше того, обмеження у 48 годин для тримання неповнолітніх під вартою поліцією з подальшим намаганням зменшити цей час для молодих правопорушників, визначений у статті 15 Рекомендації Rec (2003) 20 Комітету Міністрів державам-учасницям щодо нових підходів у вирішенні проблеми злочинності серед неповнолітніх та ролі ювенальної юстиції. Також важливо розуміти, що 48 годин часто, можливо, буде верхньою межею для строку, протягом якого слід доставити підозрювану особу до судового органу. Обставини певної справи можуть виправдати довший період; але також можливо, що у особливо ясних справах доставлення може відбутися і раніше. Саме судовий орган має встановити певні час і день для першого слухання *habeas corpus*, який буде достатньо „невідкладним” у межах практики Європейського суду з прав людини і положень національного права. Важливо розуміти, що судовий контроль, який здійснюється під час цієї процедури, є зовсім відмінним від вирішення питання, чи є достатні підстави для пред’явлення обвинувачення. Тобто можливо, що на цій стадії будуть підстави для висновку про доречність тримання когось під вартою, навіть якщо пізніше виявиться, що обвинувачення є необґрунтованим [Дивись рішення у справі *Brogan v United Kingdom*, 30 травня 1989 року]; таким чином, немає підстав зволікати із доставлення до того моменту, поки вважатиметься, що обвинувачення є вірогідним. Крім того, будь-яке зволікання з першою явкою до судового органу може бути виправданим лише певними обставинами справи; проблеми, що впливають із організації роботи правоохоронного органу, органу обвинувачення та судової системи ніколи не будуть допустимим виправданням для порушення вимоги невідкладності [Дивись рішення у справі *Koster v Netherlands*, 28 листопада 1991 року]. Хоча такі фактори, як необхідність забезпечити докази, стан здоров’я підозрюваного, несприятливі погодні умови та відстань між місцем, де особа спочатку була позбавлена свободи поліцією, правоохоронцем або іншою уповноваженою особою, та місцем розташування судового органу (особливо у випадку арешту за кордоном) можуть мати значення для визначення, чи була виконана вимога невідкладності, їх дійсний вплив на тривалість її доставлення до судового органу має бути доведений [Дивись рішення у справі *Ocalan v Turkey*, 12 березня 2003 року].

15. Наявність надзвичайного стану відповідно до статті 15 Європейської Конвенції з прав людини не повинна призводити до періодів довших, ніж сім днів між первинним позбавленням свободи та з’явленням до

судового органу у зв'язку із тримання під вартою, якщо тільки проведення слухання видається зовсім неможливим.

Визнано, що надзвичайний стан у відповідності зі статтею 15 Європейської Конвенції з прав людини може вплинути на практичну можливість першого доставлення певного підозрюваного у правопорушенні до судового органу, але зазначений довший строк відбиває період, який загалом вважався прийнятним Європейським судом з прав людини у подібних справах [Дивись, наприклад, рішення у справах *Brannigan and McBride v United Kingdom*, 26 травня 1993 року, *Aksoy v Turkey*, 18 грудня 1996 року та *Demir v Turkey*, 23 вересня 1998 року]. Однак характер надзвичайного стану може змінюватися, і слід мати підстави для будь-якого продовження строку першого доставлення до судового органу.

16. Судовий орган, відповідальний за тримання когось під вартою або дозвіл на його продовження, а також за застосування альтернативних заходів, має заслухати і вирішити справу без зволікання.

Вимога невідкладності вважається такою, що стосується не лише доставлення відповідної особи до судового органу, але також і вирішення питання, чи виправдано застосування тримання під вартою або альтернативних заходів.

17. [1] Наявність підстав для тримання будь-кого під вартою, має періодично переглядатися судовим органом, який повинен постановити звільнення підозрюваної особи, якщо вирішить, що більше немає однієї або кількох умов, зазначених у правилах 6 та 7 а, b, c та d.

[2] Інтервал між переглядами зазвичай має бути не довшим, ніж один місяць, якщо тільки відповідна особа не має права порушити у будь-який час клопотання про звільнення.

[3] Відповідальність за забезпечення такого перегляду має лежати на органах прокуратури або слідчому органі, і якщо орган прокуратури або слідчий орган не заявив клопотання про продовження тримання під вартою, будь-яка особа має автоматично звільнитися з-під варти.

Визнання того, що обставини справи можуть змінюватися, – дивись **Правило 11**, – вимагає періодичного розгляду судовим органом питання, чи все ще виправдане застосування тримання під вартою

або альтернативних заходів, і за порушення такого розгляду відповідає обвинувальний або слідчий орган, оскільки на цьому органі лежить тягар доведення, що продовжує існувати достатнє виправдання для будь-якого заходу. Хоча слід додержуватися місячного періоду між такими переглядами, визнано, що мета такого таких переглядів може бути досягнута за рахунок можливості для особи, що тримається під вартою, звернутися до суду з клопотанням про звільнення її у будь-який час тримання під вартою. Також визнано, що органи влади можуть встановити обмеження для можливості подати клопотання про звільнення у залежності від періоду, що минув від попереднього клопотання, або відсутності будь-яких нових підстав для звільнення.

18. Будь-яка особа, що взята під вартою, а також особа, стосовно тримання під вартою якої продовжене, або до якої застосовані альтернативні заходи, має право оскаржити таке рішення, і їй мають повідомити про таке право під час винесення рішення.

Слід передбачити відповідні положення, що дають можливість оскаржити до вищого судового органу застосування тримання під вартою або альтернативних заходів та забезпечити, щоб відповідна особа була повідомлена про таку можливість, щоб вона могла скористатися нею якомога раніше. Таке оскарження може здійснюватися під час судового розгляду, який надає можливість розглянути усі питання, що мають значення. Цей обов'язок виходить за межі вимог статті 5 Європейсько Конвенції з прав людини [Дивись рішення у справі *Grauzinis v Lithuania*, 10 жовтня 2000 року].

19. [1] Особа, що тримається під вартою, має окреме право на швидке оскарження до суду законності її затримання.

[2] Це право може бути задоволене за допомогою періодичного перегляду тримання під вартою, якщо він дозволяє ставити питання, які стосуються такого оскарження.

Відповідальність органу обвинувачення або слідчого органу за забезпечення того, щоб було здійснено періодичний перегляд тримання під вартою, не слід плутати з незалежним правом кожної особи, що позбавлена свободи, оскаржити законність такої дії, – правом, передбаченим статтею 5 § 4 Європейсько Конвенції з прав людини. Це положення однозначно вимагає, щоб скарга була заслухана та

вирішена судом. Таке оскарження може стосуватися більш широкого кола питань, ніж наявність підстав для тримання під вартою, оскільки стаття 5 § 4 вимагає, щоб судовий перегляд торкнувся усіх умов, що суттєві для законності певного позбавлення свободи [Дивись рішення у справі *Nikolova v Bulgaria*, 25 березня 1999 року]. Він має навіть торкатися питання відповідності правопорушення, у якому підозрюється відповідна особа, будь-якому конституційному положенню або правам, який він або вона мають за Конвенцією. Однак визнано, що у певних випадках періодичний перегляд може бути достатньо широким, щоб окреме оскарження законності у певний час було непотрібним [Дивись рішення у справі *De Jong, Baljet and Van Den Brink v Netherlands*, 22 травня 1984 року]. Таке оскарження має первинно бути доступним у межах тижнів від первинного затримання та потім на періодичній основі [Дивись, наприклад, рішення у справах *Bezicheri v Italy*, 25 жовтня 1989 року, *Rehbock v Slovenia*, 28 листопада 2000 року та *G.B. v Switzerland*, 30 листопада 2000 року]. Право подати скаргу буде вважатися порушеним, якщо особа, що тримається під вартою, утримується у повній ізоляції і не має доступу до адвоката [Дивись рішення у справі *Ocalan v Turkey*, 12 березня 2003 року]. Судовий орган повинен мати повноваження наказати звільнення відповідної особи, якщо тримання під вартою визнане незаконним [Дивись рішення у справі *Van Droogenbroeck v Belgium*, 24 червня 1982 року].

20. Наявність надзвичайного стану відповідно до статті 15 Європейської Конвенції з прав людини не повинна впливати на право особи, що тримається під вартою, на оскарження законності її затримання.

Хоча за статтею 15 Європейської Конвенції з прав людини надзвичайний стан дозволяє певний відступ від стандартів, що застосовуються за звичайних умов, права, викладені тут, є такими, що мають продовжувати бути доступними, і насправді визнані суттєвими гарантіями від можливого зловживання владою [Дивись, наприклад, рішення у справах *Brannigan and McBride v United Kingdom*, 26 травня 1993 року, *Aksoy v Turkey*, 18 грудня 1996 року та *Demir v Turkey*, 23 вересня 1998 року].

21. [1] Кожне рішення судового органу про тримання будь-кого під вартою, про продовження такого тримання або про застосування альтернативних заходів, має бути вмотивованим, а відповідній особі має надаватися копія цих мотивів.

[2] Лише за виключних обставин мотиви можуть не повідомлятися у той же день, коли прийняте рішення.

Виконання вимоги, щоб рішення були вмотивовані і ці мотиви були своєчасно надані, є суттєвим для здійснення права на оскарження застосування тримання під вартою або альтернативних заходів, а також для забезпечення того, щоб можна було визначити виправданість такого заходу у певному випадку. Крім того, мотиви мають показувати, що доводи клопотання про звільнення були дійсно розглянуті, а не містили лише повторювання ритуальної формули [Дивись, наприклад, рішення у справах *Mansur v Turkey*, 8 червня 1995 року та *Smirnova v Russia*, 24 липня 2003 року]. Виключні обставини, що згадані у параграфі 2, можуть виникнути у судах, коли клопотання про звільнення, подане до суду після рішення про тримання особи під вартою, слухається спочатку і не є переглядом первинного рішення про тримання під вартою.

Тривалість

22. [1] Тримання під вартою завжди має тривати доти, поки виконуються умови, зазначені у правилах 6 та 7.

[2] У будь-якому разі його тривалість не повинна перевищувати, і зазвичай бути непомірною, із покаранням, що може бути призначене за відповідне правопорушення.

[3] У жодному разі тримання під вартою не повинне порушувати право особи, що тримається під вартою, на судовий розгляд протягом розумного строку.

Вимога, щоб тримання під вартою було жорстко необхідним, означає, що як тільки будь-яке із виправдань для його застосування перестає існувати, воно має бути припинене, – дивись **Правило 11**, – якщо тільки не виникло якесь інше виправдання. Саме судовий орган має визначити, чи продовжує існувати таке виправдання або чи виникло воно. Але навіть коли тримання під вартою виправдано, суттєвість такого втручання в свободу та некаральний характер цього заходу вимагають, щоб його тривалість зазвичай не була непропорційною до покарання, яке може бути застосовано до відповідної підозрюваної особи. Ще одне обмеження щодо загального строку тримання під вартою міститься у статті 5 § 3 Європейської Конвенції з прав людини, яка вимагає, щоб кожен, хто

тримається під вартою, отримав судовий розгляд у розумний строк, і це вимагає, щоб процедури у таких випадках здійснювалися з особливою швидкістю. Ніякого максимального строку тримання під вартою не було визначено Європейським судом з прав людини, коли він визначав, що є „розумним”, – строки і менші, і трохи більші за рік визнавалися сумнівними [Менш ніж вісім місяців у справі *Shishkov v Bulgaria*, 9 січня 2003 року та чотирнадцять місяців у справі *Jecius v Lithuania*, 31 липня 2000 року], хоча строки більші за чотири роки були визнані і прийнятними [*W v Switzerland*, 26 січня 1993 року] і сумнівними [*Debboub alias Hussein Ali v France*, 9 листопада 1999 року]; але очевидно з практики Суду, що мають існувати особливі підстави, щоб виправдати довгий строк, і що для більшості справ достатньо короткого строку, хоча навіть потреба у такому строку має бути переконливо доведена. Слід також відзначити, що Комітет Міністрів рекомендував, що „коли, як крайній захід, неповнолітній підозрюваний тримається під вартою, воно має тривати не більш ніж шість місяців до передачі справи до суду. Цей строк може бути продовженим лише тоді, коли суддя, що не причетний до розслідування справи, переконується, що усі затримки у розслідування повністю виправдані виключними обставинами” (Рекомендація Rec (2003) 20 Комітету Міністрів державам-учасницям щодо нових підходів у вирішенні проблеми злочинності серед неповнолітніх та ролі ювенальної юстиції, стаття 16). Те, що строк тримання під вартою згодом зараховується до будь-якого ув'язнення, – дивись правило 33, – не має значення для визначення його виправданості.

23. Будь-яке визначення максимального строку тримання під вартою не повинно призводити до того, що дійсна потреба для його продовження у особливих обставинах певної справи не розглядатиметься з регулярними інтервалами.

Хоча виконання вимог щодо тривалості тримання під вартою може бути полегшене за допомогою визначення у законодавстві максимального строку тримання під вартою, необхідність враховувати особливі обставини певної справи означає, що такий строк не слід застосовуватися у всіх випадках, коли потрібне тримання під вартою. У багатьох випадках обставини дадуть можливість передати справу до суду до закінчення цього періоду; так, тримання під вартою протягом трьох років, допустимих за законом, Європейський суд з прав людини визнав порушенням статті 5 § 3 Європейської Конвенції з прав людини, оскільки не була доведена особлива ретельність під час провадження [*Cesky v Czech Republic*, 6 червня 2000 року].

24. [1] На органі прокуратури або слідчому органі лежить обов'язок діяти із належною ретельністю під час проведення розслідування і забезпечити, щоб існування обставин, що свідчать на користь тримання під вартою, трималося під постійним контролем.

[2] Справам, у яких особа тримається під вартою, має надаватися перевага.

Особлива відповідальність, що визнана за органом обвинувачення або слідчим органом щодо провадження у справі, – тобто, щоб тримання під вартою тривало не довше, ніж це виправдано, і особа, що тримається під вартою, була передана до суду із особливою швидкістю, – ґрунтується на його виключному доступі до інформації стосовно справи та його здатності пришвидшити її розгляд судом. Багато порушень статті 5 § 3 сталося через довгі строки бездіяльності під час досудового провадження у справі [Дивись, наприклад, рішення у справах *Clooth v Belgium*, 12 грудня 1991 року, *Assenov v Bulgaria*, 28 жовтня 1998 року та *Punzelt v Czech Republic*, 25 квітня 2000 року], і Європейський суд з прав людини ясно очікує ефективних заходів щодо таких факторів, як спізніле надання експертних висновків, хвороба або нестача персоналу.

Допомога адвоката, присутність зацікавленої особи та переклад

25. [1] Намір клопотати про тримання під вартою та підстави для цього мають бути швидко повідомлені відповідній особі мовою, яку вона розуміє.

[2] Особа, тримання під вартою якої вимагається, має право на допомогу адвоката під час розгляду цього питання та на відповідні можливості для консультування зі своїм адвокатом з метою підготовки захисту. Відповідній особі мають повідомити про ці права за достатній час та мовою, яку вона розуміє настільки, щоб практично скористатися ними.

[3] Така допомога адвоката має надаватися за суспільні кошти, якщо особа, тримання під вартою якої вимагається, не може собі цього дозволити.

[4] Наявність надзвичайного стану відповідно до статті 15 Європейської Конвенції з прав людини не повинна зазвичай впливати на право на доступ та консультацію із адвокатом у контексті розгляду питання про тримання під вартою.

Обов'язок інформувати того, хто дійсно затриманий поліцією або тримається під вартою, негайно і зрозумілою мовою про намір клопотати про його взяття або продовження тримання під вартою та про мотиви для цього, спрямований на забезпечення того, щоб особа була здатна отримати відповідну правову пораду та приготувати доводи проти застосування такого заходу, а також щоб приготувати її родину до можливості того, що він може бути застосовний. Тож цей обов'язок виходить за межі схожого обов'язку, який передбачений статтею 5 § 2 Європейської Конвенції з прав людини, коли позбавлення свободи дійсно сталося. Таке повідомлення зазвичай має слідувати після рішення клопотати про взяття або продовження тримання під вартою, але може бути виправданим і довший строк, коли відповідна особа не тримається під вартою на той час або коли потрібна допомога перекладача. Суттєвість наслідків взяття під варту вимагає, щоб особа, чиє тримання під вартою вимагатиметься, отримала правову допомогу, і має бути наданий адвокат за суспільний кошт, якщо особа не може собі цього дозволити. Обов'язок щодо надання інформації про право на адвоката і належного часу для консультації спрямований на забезпечення того, щоб це право надавало реальні переваги особі, яка ризикує бути взятою під варту. Це право також передбачає, що орган, який затримав або звинувачує особу, або розслідує справу щодо неї, вжив належних заходів для забезпечення, аби відповідна особа дійсно мала змогу зв'язатися із адвокатом, і це може вимагати надання такої інформації про адвокатів, щоб з ними можна було зв'язатися, і використання допомоги перекладача, щоб пояснити право на консультацію та представництво і допомогти у його здійсненні. Це також передбачає надання відповідних умов для консультації із адвокатом. Положення цього правила стосуються права на правову допомогу щодо процедури вирішення питання про тримання під вартою. Вони не стосуються дійсної присутності адвоката протягом розслідування. Хоча надзвичайний стан згідно статті 15 Європейської Конвенції з прав людини дозволяє певний відступ від стандартів, що застосовуються за звичайних умов, викладені тут права є такими, які мають продовжувати бути доступними і які насправді визнані суттєвими гарантіями від можливого зловживання владою [Дивись, наприклад, рішення у справах *Brannigan and McBride v United Kingdom*, 26 травня 1993 року, *Aksoy v Turkey*, 18 грудня 1996 року та *Demir v Turkey*, 23 вересня 1998 року]. Але у стані надзвичайності строк, який може бути прийнятним до того, коли особі дозволять отримати правову пораду та допомогу для того, щоб надати доводи проти рішення клопотати про тримання під вартою, неминуче відіб'ється на відстрочці, яка дозволена

правилом 20, у доставленні до судового органу для слухання щодо тримання під вартою.

26. Особі, тримання під вартою якої вимагається, та її адвокату надається своєчасний доступ до документів, які мають значення для цього рішення.

Відкриття документів адвокату особи, чиє тримання під вартою (або його продовження) вимагатиметься, є суттєвим для того, щоб адвокат був здатен ефективно заперечувати проти клопотання щодо необхідності застосування такого заходу [Дивись, наприклад, рішення у справі *Shishkov v Bulgaria*, 9 січня 2003 року]. Хоча певні обмеження у відкритті можуть бути виправдані, особливо метою забезпечити відправлення правосуддя або захистити національну безпеку, вони не повинні суттєво підривати здатність підготувати доводи проти тримання під вартою [Дивись, наприклад, рішення у справі *Garcia Alva v Germany*, 13 лютого 2001 року].

27. [1] Особа, що є громадянином іншої держави і тримання під вартою якої вимагається, має право на те, щоб консул цієї держави був повідомлений про таку можливість за достатній час, щоб отримати від нього пораду та допомогу.

[2] Це право, коли можливо, має також поширюватися на осіб, що мають громадянство як держави, де тримання під вартою вимагається, так і іншої держави.

Ця вимога намагається забезпечити виконання зобов'язань за статтею 36 Віденської Конвенції щодо консульських зносин, і її важливість також визнана у статтях 14-18 Додатку до Рекомендації No R (84) 12 Комітету Міністрів державам-учасницям щодо іноземних в'язнів. Важливість цих зобов'язань щодо підозрюваних-негромадян була підкреслена Міжнародним судом справедливості [У справах *LaGrand (Germany v United States of America)*, 27 червня 2001 року та *Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v United States of America)*, 31 березня 2004 року]. Хоча ці зобов'язання не передбачають консульського захисту для осіб із подвійним громадянством з боку держави, громадянами якої вони є, визнано, що наявність родини та власності у іншій державі, громадянами якої вони є, може зробити бажаним надати доступ до службовця консульства цієї країни. Рішення щодо зв'язку із консулом має прийматися особою, про чиє тримання під вартою (або його

продовження) клопотатиметься, якщо тільки вона не є неправоздатною приймати таке рішення, і тоді відповідальність за допомогу у такому контакті має лежати на судовому органі, що здійснює слухання щодо тримання під вартою. Це право не створює будь-якого обов'язку органів влади намагатися встановити громадянство особи, що тримається під вартою. Держава може вирішити вважати особу, яка є громадянином цієї держави і іншої держави (держав), своїм громадянином.

28. Особа, тримання під вартою якої вимагається, має право бути присутньою під час розгляду питання про тримання під вартою. За певних обставин ця вимога може виконуватися за допомогою відеозв'язку.

Це право відбиває важливість того, щоб особа, про чие тримання під вартою (або його продовження) клопотатиметься, була здатна заперечити проти клопотання щодо виправданості застосування такого заходу [Дивись рішення у справі *Grauzinis v Lithuania*, 10 жовтня 2000 року]. Визнано, що у певних випадках (особливо, коли йдеться про міркування безпеки або відстань), цієї мети можна досягнути, не доставляючи особу фізично до судового органу. Але будь-який використаний відеозв'язок має бути таким, щоб надавати таку ж ефективну можливість передавати відомості від неї та до неї і оцінити її фізичний та психічний стану, якби вона були фізично присутня. Крім того, присутність є правом, який певні особи можуть не забажати використовувати.

29. Відповідний переклад у судовому органі, що розглядає, чи тримати когось під вартою, має забезпечуватися за суспільні кошти, якщо відповідна особа не розуміє і не говорить мовою, що зазвичай використовується у такому процесі.

Обов'язок забезпечити переклад визнає, що здатність особи, про чие тримання під вартою (або його продовження) клопотатиметься, приймати участь у розгляді може бути підірвана через мовні складнощі. Але цей обов'язок виникає, лише якщо здатність особи розмовляти та розуміти мову розгляду є недостатньою і, у іншому випадку, не перетворюється на право користуватися найбільш улюбленою мовою.

30. Особі, що присутня під час розгляду питання про тримання під вартою, має бути надана можливість помитися, а якщо вона є чоловіком – поголитися, окрім випадків, коли це призведе до докорінної зміни його звичайної зовнішності.

Особам, що доставляються до судового органу, який може постановити їх тримання під вартою, має бути надана можливість представити себе якнайкраще під час будь-якого розгляду перед судовим органом. Стосовно особистої гігієни це означає, що їх мають надати можливість помитися перед цим, а чоловікам – поголитися, якщо, звісно, це не змінить докорінно їх звичайний зовнішній вигляд. Ця вимога повторює правила 20.4, 68.2 та 97 Європейських пенітенціарних правил.

31. Попередні правила у цьому розділі мають застосовуватися до продовження тримання під вартою.

Попередні вимоги також застосовуються до будь-якого розгляду, під час якого може бути прийняте рішення щодо продовження тримання під вартою, і вони повторюють положення правил 23.1, 23.2, 37.1-4, 98.1 та 98.2 Європейських пенітенціарних правил.

Повідомлення родини

32. [1] Особа, тримання під вартою якої (або його продовження) вимагається, має право на те, щоб члени її родини були своєчасно повідомлені про дату та місце розгляду питання про тримання під вартою, якщо тільки це суттєво не зашкодить відправленню правосуддя або національній безпеці.

[2] У будь-якому разі рішення щодо контакту із членами родини має приймати особа, тримання під вартою якої (або його продовження) вимагається, якщо тільки вона не є правоздатною прийняти таке рішення або для цього є інше нагальне виправдання.

Застосування тримання під вартою впливатиме на родину відповідної особи, і обов'язок повідомити родину відбиває право, яке як вона, так і члени її родини мають за статтею 8 Європейської Конвенції з прав людини, а також важливість такого зв'язку як гарантії від можливого зловживання. Зволікання із повідомленням родини може бути виправданим лише за виключних обставин, коли може бути завдано шкоди відправленню правосуддя або національній безпеці (наприклад, через ризик змови). Відповідальність, які батьки несуть за неповнолітню особу, може бути випадком, який виправдовує зневагу до бажання підозрюваного не інформувати його родину. Поняттю „члени родини” слід надавати широке значення, що використовується Європейським

судом з право людини [Дивись, наприклад, рішення у справі X, Y та Z v United Kingdom, 22 квітня 1997 року], а не посилатися на визнані законом стосунки. Родина може бути повідомлена безпосередньо або через адвоката відповідної особи. Право на повідомлення членів родини про наступний розгляд щодо тримання під вартою не обов'язково означає, що вони мають право бути присутніми на ньому.

Залік тримання під вартою до покарання

33. [1] Будь-який строк тримання під вартою до засудження має зараховуватися до строку будь-якого призначеного пізніше покарання у вигляді позбавлення волі.

[2] Будь-який строк тримання під вартою може бути врахований при визначенні покарання, що не пов'язане із позбавленням волі.

[3] Характер та тривалість попередньо застосованих альтернативних заходів також може враховуватися при визначенні покарання.

Некаральний характер тримання під вартою вимагає, щоб строк, проведений під вартою, зараховувався до строку ув'язнення: відхилення від цього правила може бути допустимим, – якщо це взагалі можливо, – лише у окремих випадках і з особливих підстав, для яких національне законодавство передбачає відповідні повноваження у створенні виключень. Характер режиму у місці, де особа тримається під вартою, не повинен мати будь-яких наслідків для розрахунку вказаного заліку. Оскільки ув'язнення може й не бути призначене особі, засудженій за правопорушення, після того як вона певний час трималась під вартою, було б відповідним розглянути можливість врахувати цей строк при призначенні нев'язничного покарання. Це було б особливо бажаним для альтернатив до тримання під вартою, які все ж таки значно обмежують свободу особи. Так, у Португалії строк ув'язнення зменшується, коли було застосовано домашній арешт як альтернативу триманню під вартою. Багато держав також зараховують до строку ув'язнення час, проведений під вартою в очікуванні екстрадиції.

Компенсація

34. [1] Мають бути розглянуті положення щодо компенсації особам, які трималися під вартою і не були потім засуджені за правопорушення,

у зв'язку з яким вони трималися під вартою; така компенсація має покривати втрату доходів, втрачену вигоду та моральну шкоду.

[2] Компенсація не повинна вимагатися, коли встановлено, що особа, яка трималась під вартою, активно сприяла через свою поведінку виникненню розумної підозри у тому, що вона вчинила правопорушення, або навмисно перешкождала розслідуванню стверджуваного правопорушення.

Ще одним наслідком некарального характеру тримання під вартою є те, що слід розглянути можливість компенсації за витрати, пов'язані із позбавленням свободи, особам, які не були визнані винними у правопорушенні, у зв'язку з яким вони трималися під вартою. Ця можливість є відмінною від обов'язку за статтею 5 § 5 Європейської Конвенції з прав людини надати компенсацію тому, хто тримався під вартою без правової підстави для цього. Виключення із цієї можливості визнає, що у певних випадках поведінка таких осіб може значно вплинути на рішення про тримання їх під вартою. Але це правило також залишає державам можливість встановити інші обставини, за яких компенсація має призначатися. Хоча зазнана шкода у багатьох випадках вимагатиме фінансової компенсації, але інші форми відшкодування можуть бути доречними, коли шкода має моральний характер.

III. Умови тримання під вартою

Загалом

35. Умови тримання під вартою мають, за виключенням правил, викладених нижче, відповідати Європейським пенітенціарним правилам.

35. Європейські пенітенціарні правила стосуються усіх в'язнів, але також визнано, що статус осіб, що тримаються під вартою, вимагає додержання певних додаткових правил.

Наведені Європейські пенітенціарні правила мають особливе значення для наступних аспектів тримання під вартою:

Прийняття – 14, 15 та 16;

Одяг та місця для сну – 20, 21 та 97;

Процедури оскарження – 70;

Контакти із зовнішнім світом – 17, 24 та 99;

Дисципліна та покарання – 56-62;

Охорона здоров'я – 15.1(e), 15.1(f), 16(a) та 39-48;

Інформація про права, правила та інші питання – 15.2, 30 та 38.3;

Інспекції та моніторинг – 92 та 93;

Характер та розмір приміщень – 18.1-7, 18.10 та 96;

Особиста гігієна – 19.3-7;

Підготовка захисту та доступ до правової допомоги – 23 та 98;

Релігія та вірування – 29;

Санітарні умови – 19.1-3;

Розділення по категоріям – 11.1, 11.2, 18.8 та 18.9;

Персонал – 71-81 та 89;

Час поза камерою та допустимі види діяльності – 25, 27 та 101;

Користування установами, іншими ніж установи тримання під вартою – 10.3(b);

Соціальна допомога – 16(d);

Праця та освіта – 26, 28 та 100.

Відсутність в установі тримання під вартою

36. [1] Особа, що тримається під вартою, має залишати установу тримання під вартою для подальшого розслідування, лише якщо це дозволено суддею або прокурорам або з виразної згоди особи, що тримається під вартою, і на обмежений час.

[2] Після повернення до установи тримання під вартою особа, що тримається під вартою, має на її прохання якомога швидше пройти ретельне фізичне дослідження лікарем або, у виключних обставинах, кваліфікованою медичною сестрою.

Комітет Ради Європи із запобігання катуванням та нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню (Комітет) дійшов думки, що є бажаним, щоб подальші допити поліцією після того, як особа взята під варту, відбувалися у відповідній установі тримання під вартою, а не у приміщенні поліції. Повернення осіб, що тримаються під вартою, під контроль поліції може відбуватися, лише якщо вони виразно погодилися на це або якщо такий перевід є безумовно неминучим і був санкціонований суддею або прокурором. Тривалість такого тимчасового переводу має бути чітко визначена суддею або прокурором. Після повернення до установи тримання під вартою, слід провести ретельне фізичне обстеження, якщо цього вимагає особа. Таке обстеження має бути завжди невідкладним і особливо негайним, якщо є будь-які очевидні ознаки ушкоджень або поганого поводження.

Продовження лікування

37. [1] Мають бути створені умови для того, щоб особи, які тримаються під вартою, продовжували необхідне медичне або стоматологічне лікування, яке вони отримували до затримання, якщо так вирішить лікар або стоматолог установи тримання під вартою після консультації, якщо це можливо, із лікарем або стоматологом особи, що тримається під вартою.

[2] Особі, що тримається під вартою, має бути надана можливість консультуватися та отримувати лікування у власного лікаря або стоматолога, якщо медична або стоматологічна необхідність цього вимагають.

[3] Якщо особі, що тримається під вартою, відмовляють у проханні про консультацію із власним доктором або стоматологом, мають бути наведені мотиви для цього.

[4] Кошти на ці потреби не повинні покриватися адміністрацією установи тримання під вартою.

Невдовзі після того, як особа була оглянута під час прийому, лікар установи має створити умови, аби забезпечити їй можливість продовжити будь-яке медичне лікування, яке вона отримувала на час взяття під варту. Рішення щодо такої необхідності має прийматися лікарем установи, якому слід наглядати за лікуванням. Подібні умови слід створити щодо іншого лікування, такого як стоматологічне, гормональне або лікування безпліддя, коли зволікання може бути дуже шкідливим для відповідної особи. Можливість відвідання власним лікарем або стоматологом є також природним наслідком правового статусу особи, що тримається під вартою, і має надаватися, коли в'язничний лікар вирішить, що цього вимагає медична або стоматологічна необхідність. Однак адміністрація установи тримання під вартою не повинна платити за відвідання цими спеціалістами.

Листування

38. Зазвичай не повинно бути будь-яких обмежень щодо кількості листів, які посилає або отримує особа, що тримається під вартою.

Загалом, підстави, з яких можуть бути виправданими обмеження, не повинні стосуватися об'єму листування між особами, що тримаються під вартою, та їх родиною або друзями.

Голосування

39. Особи, що тримаються під вартою, повинні мати змогу приймати участь у публічних виборах та референдумах, що проводяться під час їх тримання під вартою.

Оскільки відповідно до правила 3 осіб, що тримаються під вартою, слід утримувати в умовах, що відповідають їх правовому статусу, і не створювати для них обмежень, крім необхідних для відправлення правосуддя, безпеки установи, інших ув'язнених та персоналу і захисту прав інших осіб, не може бути підстав для відмови їм у праві брати участь у місцевих, національних та європейських виборах, які відбуваються під час їх тримання під вартою. Ненадання особам, що тримаються під вартою, можливості голосувати може створити порушення статті 3 Протоколу 1 до Європейської Конвенції з прав людини [Дивись рішення у справах *Labita v Italy*, 6 квітня 2000 року and *Hirst v United Kingdom (No 2)*, 6 жовтня 2005 року].

Освіта

40. Тримання під вартою не повинно надмірно утруднювати освіту для дітей або молодих осіб або надмірно обмежувати доступ до освіти вищого рівня.

Забезпечення того, щоб освіта осіб, які тримаються під вартою, не переривалася та не зазнавала втручання, відповідає їхньому правовому статусу і необхідності поводитися із ними без зайвих обмежень, а також важливості для всіх ув'язнених мати доступ до освіти, як визнано у Рекомендації No R (89) 12 Комітету Міністрів державам-учасницям щодо освіти у в'язницях та у правилах 28.3 та 35.2 Європейських пенітенціарних правил. У відповідні положення щодо освіти осіб, які тримаються під вартою, можуть включатися заходи, які створюють можливість здавати екзамени.

Дисципліна та покарання

41. Жодне дисциплінарне покарання особи, що тримається під вартою, не повинно призводити до продовження тримання під вартою або до обмежень у підготовці до її захисту.

Слід уникати, наскільки це можливо, застосування дисциплінарних покарань до осіб, які тримаються під вартою, і особливо важливо, щоб вони не зашкоджували можливості такої особи готувати свій захист і не позначалися на строку тримання під вартою, постановленому судовим органом.

42. Покарання у вигляді одиночного утримання не повинно впливати на доступ до адвоката і має надавати мінімальну можливість контактів із родиною на волі. Це не повинно впливати на умови тримання під вартою особи щодо наявності ліжка, можливості фізичних справ, гігієни, доступу до матеріалів для читання та до представників релігії.

Якщо застосовується покарання у вигляді одиночного ув'язнення, покарання має не виходити за межі заборони спілкування з іншими ув'язненими. Тож не повинно бути втручання у доступ до юридичного представника і має зберігатися щонайменше мінімальний контакт із родиною. Крім того, не повинно бути додаткових покарань, таких як погіршення у забезпеченні ліжком або гігієнічними умовами, скорочення

часу для вправ, менший доступ до матеріалів для читання або відмова у зустрічі з офіційним представником релігійної організації. Положення цього правила не мають наміру регулювати випадки, коли застосовуються заходи для захисту життя та здоров'я відповідної особи або інших осіб; тим не менше, такі заходи не повинні призводити до погіршення поведження із особою, яка тримається під вартою.

Персонал

43. Персонал, який працює в установі тримання під вартою, має відбиратися та навчатися так, щоб він брав до уваги особливий статус та потреби осіб, що тримаються під вартою.

Це правило підкреслює, що робота з особами, які тримаються під вартою, вимагає спеціальних якостей та навичок, аби забезпечити, щоб відмінний статус та відмінні потреби таких ув'язнених повністю визнавалися і з ними поводитися відповідно до їх правового статусу та потреб. Навчання має включати інструкції щодо діяльності у режимі найменших обмежень, створення можливості особам, що тримаються під вартою, знаходитися поза камерами і займатися змістовною діяльністю розумний період доби і допомогу у таких питаннях, як подання клопотань про звільнення, пошук адвоката або підтримання зв'язків із родиною. Навчання має також зосереджуватися на здатності персоналу відповідно поводитися із спеціальними категоріями осіб, що тримаються під вартою.

Процедури оскарження

44. [1] Особи, що тримаються під вартою, мають право на оскарження всередині та за межами установи тримання під вартою і на конфіденційний доступ до відповідного органу, який уповноважений розглянути їх скарги.

[2] Це оскарження має бути додатковим до будь-якого права порушити юридичний розгляд.

[3] Скарги мають бути розглянуті якомога швидше.

Час від часу особи, що тримаються під вартою, можуть відчувати несправедливість у поведженні із ними, чи то особисто, чи то як до групи. Це може статися навіть за найкращого керівництва установою тримання

під вартою. Важливо, щоб були процедури, які дозволять таким особам зареєструвати будь-які скарги, які вони мають, і щоб це було можливо зробити зі збереженням конфіденційності. Швидке вирішення скарг має особливе значення для осіб, що тримаються під вартою, оскільки їх тримання має тривати короткий час.