



УДК 343.13

## ПРАКТИКА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ В КОНТЕКСТІ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАПОБІЖНОГО ЗАХОДУ У ВИГЛЯДІ ТРИМАННЯ ПІД ВАРТОЮ

Тищенко О.І., к. ю. н., асистент  
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

У статті проаналізовано правові позиції Європейського суду з прав людини в аспекті застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Висловлена авторська позиція стосовно існуючих проблем та можливих шляхів їх вирішення.

**Ключові слова:** запобіжні заходи, тримання під вартою, заходи забезпечення кримінального провадження, Європейський суд з прав людини.

В статье проанализированы правовые позиции Европейского суда по правам человека в аспекте применения меры пресечения в виде заключения под стражу. Высказана авторская позиция относительно существующих на сегодня проблем и возможных путей их решения.

**Ключевые слова:** меры пресечения, содержание под стражей, меры обеспечения уголовного производства, Европейский суд по правам человека.

Tyshchenko O.I. PRACTICE OF EUROPEAN COURT ON HUMAN RIGHTS IN THE CONTEXT OF  
THE APPLICATION OF THE PREVENTIVE MEASURE IN THE FORM OF DETENTION

The article analyzes the legal positions of the European Court of human rights in the aspect of application of the preventive measures in the form of detention. The author's position about some problems and means of its solution has been suggested.

**Key words:** measure of restraint, detention, measures to ensure the criminal process, European Court of human rights.

**Постановка проблеми.** Найбільш актуальним питанням реалізації положень ст. 5 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (далі – Конвенція) у національній судовій практиці є регламентація в кримінальному процесуальному законодавстві питань обрання та продовження запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Розглядаючи заяви громадян України про порушення вимог ст. 5 Конвенції, Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) у переважній більшості справ встановлює порушення Україною вимог зазначеної статті Конвенції, у результаті чого в справі «Харченко проти України» від 10.02. 2011 ЄСПЛ зазначив, що порушення Україною положень ст. 5 Конвенції мають системний характер [1].

У практиці ЄСПЛ щодо дотримання положень п. 1 ст. 5 Конвенції встановлено вимогу, щоб позбавлення свободи було «законним», зокрема з дотриманням процедури, встановленої законом. У цьому аспекті Конвенція відсилає до норм національного законодавства та встановлює зобов'язання забезпечувати дотримання матеріально-правових і процесуальних норм законодавства, але вона також вимагає, щоб при будь-якому позбавленні свободи забезпечувалася мета ст. 5 Конвенції, зокрема захист осіб від свавілля. Відповідно

до практики ЄСПЛ національні органи, передусім суди, повинні тлумачити й застосовувати національний закон відповідно до ст. 5 Конвенції.

**Метою** статті є аналіз правових позицій ЄСПЛ в аспекті обґрунтованого застосування нормативних положень, спрямованих на регламентацію порядку обрання та продовження запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою.

Зважаючи на нормативний характер правових позицій ЄСПЛ, аналіз прийнятих ним рішень дозволяє виявити певні вимоги для визнання тримання під вартою обґрунтованими. Тому питання застосування практики ЄСПЛ при обранні розглядуваного запобіжного заходу безумовно зберігає свою актуальність.

**Виклад основного матеріалу.** 1. *Обґрунтованість підозри.* Відповідно до ч. 2 ст. 177 КПК підставою застосування запобіжного заходу є: по-перше, наявність обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення, по-друге, наявність ризиків, які дають достатні підстави слідчому судді, суду вважати, що підозрюваний, обвинувачений може переховуватися від органів досудового розслідування, суду, перешкоджати здійсненню кримінального провадження або продовжити протиправну діяльність та ін.

Слід відмітити, що узагальнююче визначення поняття «обґрунтованість підозри» у вчиненні особою кримінального правопорушення сформульовано у правових позиціях ЄСПЛ. Зокрема, у рішенні у справі «Нечипорук і Йонкало проти України» від 21.04.2011 ЄСПЛ зазначив, що термін «обґрунтована підозра» означає наявність фактів або відомостей, які здатні переконати об'єктивного спостерігача в тому, що особа могла вчинити це правопорушення. Від сукупності обставин справи залежить, що саме можна вважати обґрунтованою підозрою. При цьому така підозра не може ґрунтуватися лише на тому, що особа вчинила в минулому правопорушення, навіть аналогічне. Таким чином, підозра буде вважатися обґрунтованою лише у випадку, коли вона ґрунтується на відомостях, що об'єктивно пов'язують підозрюваного із вчиненням кримінальним правопорушенням. Це означає, що у слідчого мають бути докази, які вказують на причетність особи до вчинення кримінального правопорушення (показання свідків, потерпілих, речові докази, протоколи слідчих дій тощо) [2].

У рішенні у справі «Летельє проти Франції» від 26.06.1991 ЄСПЛ вказав, що наявність вагомих підстав підозрювати затриманого у вчиненні злочину є неодмінною умовою правомірності тримання під вартою [3]. Розглядаючи скаргу у справі «Мюррей проти Сполученого Королівства» від 28.10.1994, ЄСПЛ підкреслив також, що при визначенні «ступеня підозри» підставою для обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту може бути «більш низький поріг обґрунтованості підозри» при вчиненні особливої категорії злочинів» [4]. У справі «Мироненко і Мартенко проти України» від 10.12.2009 ЄСПЛ зазначив, що компетентний суд повинен перевірити не лише дотримання процесуальних вимог національного законодавства, а й обґрунтованість підозри, на підставі якої здійснено затримання, та законність мети цього затримання й подальшого тримання під вартою [5].

Другою складовою підстави застосування запобіжних заходів, зокрема, тримання під вартою, є наявність ризиків, що дозволяють слідчому судді, суду обґрунтовано вважати, що особа може перешкоджати здійсненню кримінального провадження або вчинити інше кримінальне правопорушення та ін.

*2. Ризик можливості перешкоджання кримінальному провадженню.* ЄСПЛ визнав, що абстрактна можливість перешкоджання кримінальному провадженню є недостатньою для обґрунтування обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Суди не

наводять у своїх рішеннях доказів реальної можливості незаконного впливу підозрюваного (обвинуваченого) на процес доказування. Так, у справі «Клішин проти України» від 23.02.2012 ЄСПЛ визнав порушення ст. 5 КЗПЛ, оскільки підставою для обрання цього запобіжного заходу була неявка підозрюваного за викликом слідчого. Проте рішення щодо тримання заявника під вартою містило абстрактне посилення на існування ризиків ухилення заявника від слідства або перешкоджання останньому [6].

Виходячи із порівняльного аналізу зазначених правових позицій ЄСПЛ, при розгляді клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою слідчий суддя, суд у кожному випадку повинен принципово та критично ставитися до доводів прокурора, якими він обґрунтовує необхідність застосування саме цього запобіжного заходу, об'єктивно оцінюючи їх переконливість. При цьому для застосування тримання під вартою як запобіжного заходу прокурор повинен довести, що жоден із більш м'яких запобіжних заходів не зможе запобігти ризикам, передбаченим ст. 177 КПК.

*3. Врахування тяжкості злочину.* При формуванні внутрішнього переконання слідчого, прокурора, судді врахування тяжкості злочину має свій раціональний зміст, оскільки вона свідчить про ступінь суспільної небезпечності цієї особи та дозволяє спрогнозувати з достатньо високим ступенем імовірності її поведінку, беручи до уваги, що майбутнє покарання за тяжкий злочин підвищує ризик того, що підозрюваний (обвинувачений) може ухилитися від слідства й суду. Проте сам по собі факт тяжкості злочину, який інкримінується особі, не може бути підставою для застосування запобіжного заходу, оскільки це суперечило б презумпції невинуватості. У цьому ключі послідовною та логічною є позиція ЄСПЛ, яка зводиться до наступного: небезпека можливості переховуватися від правосуддя не може вимірюватися виключно на підставі суворості можливого вироку. Наявність сильної підозри в тому, що особа вчинила тяжкий злочин, є, звичайно, таким чинником, що відноситься до суті питання, однак сама по собі така підозра не може бути виправданням довготривалому утриманню під вартою [7]. Небезпека переховування особи від правосуддя повинна оцінюватися не лише у світлі тяжкості покарання, але й виходячи з усіх інших обставин, які можуть або підтвердити наявність такої небезпеки, або звести її до такого мінімуму, що попереднє ув'язнення виявиться невинуватим [8]. Разом із тим, як свідчить



узагальнення практики, поширеною помилкою, яку слідчі судді допускають, застосовуючи до підозрюваних запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, є обґрунтування прийняття такого рішення виключно тяжкістю покарання, яке могло бути призначене підозрюваному у разі визнання його винуватим у вчиненні кримінального правопорушення без належного з'ясування наявності у кримінальному правопорушенні хоча б одного із ризиків, передбачених ст. 177 КПК. Так, слідчий суддя Новоукраїнського районного суду Кіровоградської області за клопотанням слідчого застосовував до В., підозрюваного у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 121 КК, запобіжний захід у вигляді тримання під вартою. Однак в ухвалі не наведено жодного ризику, передбаченого ст. 177 КПК. Слідчий суддя обмежився лише загальним формулюванням – «прокурором доведено ризику, передбачені ст. 177 КПК». Крім того, в ухвалі не зазначено причини, відповідно до ч. 4 ст. 183 КПК, через які не визначено розмір застави. У резолютивній частині ухвали визначено строк тримання під вартою – 2 місяці, тоді як в законі цей строк обчислюється у днях (не більше 60 днів), до того ж вказано лише початкову дату, з якої має обчислюватися строк [9].

4. *Розумність строку тримання під вартою.* У рішенні в справі «Харченко проти України» від 10.02.2011 ЄСПЛ зазначив, що «розумність строку тримання під вартою не може оцінюватися абстрактно. Вона має оцінюватися в кожному окремому випадку залежно від особливостей конкретної справи, причин, про які йдеться у рішеннях національних судів, переконливості аргументів заявника, викладених у його клопотанні про звільнення. 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» [1].

В ухвалі слідчого судді, суду про продовження строку тримання під вартою має бути обґрунтовано, яким чином обставини, що свідчать про наявність вказаних ризиків, виправдовують тримання особи під вартою. Виходячи з правових позицій ЄСПЛ, неналежне мотивування рішень про продовження строків тримання під вартою є системною проблемою, яка призводить до порушення п. 3 ст. 5 Конвенції. Судді вказують у своїх рішеннях однакові підстави протягом усього періоду тримання особи під вартою в той час, коли судді повинні наводити додаткові мотиви для обґрунтування необхідності збереження цього запобіжно-

го заходу. На ці обставини особливу увагу звернув ЄСПЛ у рішенні в справі «Ткачов проти України» від 13.12.2007, в якому констатував, що судові рішення про продовження строку тримання обвинуваченого під вартою не містило жодної підстави продовження цього строку, у зв'язку з чим ЄСПЛ не зміг оцінити, чи продовжували діяти ризики втечі заявника, які існували на момент обрання даного запобіжного заходу, і чи продовжували вони виправдовувати позбавлення заявника свободи протягом усього періоду тримання його під вартою. ЄСПЛ дійшов висновку, що підстави продовження строку тримання обвинуваченого під вартою не були «відповідними та достатніми», а тому й констатував порушення п. 3 ст. 5 КЗПЛ [10]. У рішенні в справі «Пічугін проти Росії» від 23.10.2012 ЄСПЛ визнав, що підставою для продовження строку тримання під вартою була та обставина, що заявник раніше працював у службах безпеки й володів технічними навичками, які могли дозволити йому перешкоджати розслідуванню шляхом знищення доказів або здійснення впливу на свідків. При цьому, як зазначив ЄСПЛ, національні суди не продемонстрували існування зазначених ризиків шляхом надання відповідних фактів і не пояснили, яким чином ці технічні навички, якими міг володіти заявник, могли допомогти йому знищити докази. Національні суди не відреагували також на доводи заявника з приводу неможливості впливу на свідків, оскільки останні перебували під вартою [11]. У рішенні в справі «Боротюк проти України» від 16.12.2010 було констатовано порушення вимог п. 3 ст. 5 Конвенції, оскільки національні суди продовжували тримання під вартою, посиляючись в основному на тяжкість вчиненого злочину, та використовували стереотипні формулювання без розгляду конкретних обставин справи [12].

5. *Альтернативні засоби забезпечення явки особи до суду.* Слід зауважити, що ЄСПЛ орієнтує національні суди при прийнятті рішення про продовження тримання під вартою розглянути альтернативні засоби забезпечення явки особи до суду. У рішенні у справі «Цигоній проти України» від 24.11.2011 ЄСПЛ встановив порушення п. 3 ст. 5 КЗПЛ у зв'язку з тим, що рішення судів про продовження строку тримання під вартою не містили належних і достатніх підстав для такого тримання та національні суди не розглянули жодних альтернативних триманню під вартою запобіжних заходів [13]. У справі «Третьяков проти України» від 29.09.2011 ЄСПЛ констатував порушення ст. 5 КЗПЛ, зокрема, з огляду на те, що судом не було розглянуто можливість за-

стосування до заявника будь-яких альтернативних запобіжних заходів замість тримання під вартою [14].

**Висновки.** Вивчення та врахування практики ЄСПЛ при вирішенні питання про обрання та продовження запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою сприятиме винесенню правозастосувачами законних та обґрунтованих рішень щодо застосування цього виняткового запобіжного заходу.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. The Case of Kharchenko v. Ukraine (Application no. 40107/02) Judgment Strasbourg 10 February 2011; [електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://cmiskp.echr.coe.int> – Заголовок з екрану.
2. The Case of Nechiporuk and Yonkalo v. Ukraine (Application no. 42310/04) Judgment Strasbourg 21 April 2011; [електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://cmiskp.echr.coe.int> – Заголовок з екрану.
3. The Case of Letellier v. France (Application no. 12369/86) Judgment Strasbourg 26 June 1991; [електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://cmiskp.echr.coe.int> – Заголовок з екрану.
4. The Case of Murray v. United Kingdom (Application no. 18731/91) Judgment Strasbourg 28 October 1994; [електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://cmiskp.echr.coe.int> – Заголовок з екрану.
5. The Case of Mironenko і Martenko v. Ukraine (Application no. 4785/02) Judgment Strasbourg 10 December 2009; [електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://cmiskp.echr.coe.int> – Заголовок з екрану.
6. The Case of Klishyn v. Ukraine (Application no. 30671/04) Judgment Strasbourg 23 February 2012; [електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search> – Заголовок з екрану.
7. The Case of Tomasi v. France (Application no. 12850/87) Judgment Strasbourg 27 August 1992; [електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://cmiskp.echr.coe.int> – Заголовок з екрану.
8. The Case of W. v. Switzerland (Application no. 14379/88) Judgment Strasbourg 26 January 1993; [електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://cmiskp.echr.coe.int> – Заголовок з екрану.
9. Узагальнення судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження: Вищий спеціалізований суд; Узагальнення судової практики, Витяг від 07.02.2014; [електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/n0001740-14>
10. The Case of Tkachev v. Ukraine (Application no. 39458/02) Judgment Strasbourg 13 December 2007; [електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://cmiskp.echr.coe.int> – Заголовок з екрану.
11. The Case of Pichugin v. Russia (Application no. 38623/03) Judgment Strasbourg 23 October 2012; [електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://cmiskp.echr.coe.int> – Заголовок з екрану.
12. The Case of Borotyuk v. Ukraine (Application no. 33579/0416) Judgment Strasbourg 16 December 2010; [електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://cmiskp.echr.coe.int> – Заголовок з екрану.
13. The Case of Tsygoniy v. Ukraine (Application no. 19213/04) Judgment Strasbourg 24 November 2011; [електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://cmiskp.echr.coe.int> – Заголовок з екрану.
14. The Case of Tretyakov v. Ukraine (Application no. 16698/05) Judgment Strasbourg 29 September 2011; [електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://cmiskp.echr.coe.int> – Заголовок з екрану.