

У цьому виданні висвітлюються проблемні питання дотримання в українському контексті конвенційних вимог абсолютної заборони катувань, жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження чи покарання через призму практики Європейського суду з прав людини та аналізується національна судова практика з огляду на міжнародні стандарти і наукові дослідження в контексті застосування як українського законодавства, так і міжнародно-правових норм, зокрема, європейських стандартів.

Науково-практичний посібник із навчально-методичними матеріалами буде корисним не лише для суддів, але також для широкого правничого загалу — для адвокатів, працівників правоохоронних органів, науковців, викладачів.

The manual highlights the problematic issues of compliance with the requirements under the Article 3 of the European Convention of Human Rights as regards the absolute prohibition of torture, cruel, inhuman or degrading treatment or punishment in Ukraine through the case law of the European Court of Human Rights. The national judicial practice is analysed on the basis of international experience and scientific approach in the context of application of Ukrainian legislation and international legal norms, in particular European standards, as well as the practice of their interpretation.

The manual is useful as a scientific tool, as well as a practical guidance. It includes the training materials, useful not only for judges, but also for defense lawyers, law enforcement officials, scholars and other representatives of legal profession.

Генеральний Директорат I – Права людини і верховенство права

Рада Європи



Застосування в Україні європейських стандартів
проти жорстокого поводження і безкарності

Застосування в Україні європейських стандартів проти жорстокого поводження і безкарності

Науково-практичний посібник для суддів

Funded
by the European Union
and the Council of Europe



EUROPEAN UNION



COUNCIL OF EUROPE
CONSEIL DE L'EUROPE

Implemented
by the Council of Europe

2011

Спільна програма Європейського Союзу і Ради Європи
“Боротьба з проявами жорстокого поводження і безкарністю”



Фонд
«Правова ініціатива»



Національна школа
суддів України



Центр суддівських
студій

Застосування в Україні європейських стандартів протидії жорсткому поведженню і безкарності

Науково-практичний посібник для суддів

Funded
by the European Union
and the Council of Europe



EUROPEAN UNION



COUNCIL
OF EUROPE CONSEIL
DE L'EUROPE

Implemented
by the Council of Europe

Спільна програма Європейського Союзу і Ради Європи
“Боротьба з проявами жорсткого поведження і безкарністю”
у країнах Південного Кавказу, Молдові й Україні

Рекомендовано до друку Науково-методичною радою
Національної школи суддів України
(Протокол №3 від 19 жовтня 2011 року)

Публікація здійснена в рамках Спільної програми Європейського Союзу та Ради Європи «Боротьба з проявами жорстокого поводження і безкарністю» у країнах Південного Кавказу, Молдови та України у співпраці із Національною школою суддів України, Всеукраїнським благодійним фондом «Правова ініціатива» та Центром суддівських студій.

Ахтирська Н.М., Касько В.В., Маланчук Б.А., Мелікян А., Пошва Б.М., Фулей Т.І., Шукліна Н.Г. Застосування в Україні європейських стандартів протидії жорстокому поводженню і безкарності: науково-практичний посібник для суддів / За заг. ред. проф. Маляренка В.Т. — К.: «К.І.С», 2011. — 320 с.

У цьому виданні висвітлюються проблемні питання дотримання в українському контексті конвенційних вимог абсолютної заборони катувань, жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження чи покарання через призму практики Європейського суду з прав людини та аналізується національна судова практика з огляду на міжнародні стандарти і наукові дослідження в контексті застосування як українського законодавства, так і міжнародно-правових норм, зокрема, європейських стандартів.

Науково-практичний посібник із навчально-методичними матеріалами буде корисним не лише для суддів, але також для широкого правничого загалу — для адвокатів, працівників правоохоронних органів, науковців, викладачів.

Думки, висловлені у цій публікації, належать авторам та не породжують відповідальність Європейського Союзу або Ради Європи або інституцій, у яких працюють автори. Вони не повинні вважатися такими, що стосуються офіційного тлумачення правових інструментів, що можуть створювати зобов'язання Урядів держав-учасниць Європейського Союзу або статутних органів Ради Європи, або будь-яких інших органів, створених під егідою Європейської конвенції з прав людини.

Управління правової співпраці
Департамент правосуддя і правового співробітництва
Директорат правосуддя і захисту людської гідності
Генеральний Директорат I – Права людини і верховенство права
Рада Європи
F-67075 Strasbourg Cedex
<http://www.coe.int/capacitybuilding>

- © Ахтирська Н.М., Касько В.В., Маланчук Б.А., Мелікян А., Пошва Б.М., Фулей Т.І., Шукліна Н.Г., 2011
- © Рада Європи/Європейський Союз, 2011
- © Національна школа суддів України, 2011
- © Центр суддівських студій, 2011
- © ВБФ «Правова ініціатива», 2011
- © «К.І.С», оригінал-макет 2011

ЗМІСТ

ПЕРЕДМОВА	6
РОЗДІЛ I.	
<i>Маланчук Б.А.</i> Загальні положення та основні засади тлумачення права на заборону катування або нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження або покарання	9
1.1 Загальні питання міжнародно-правового регулювання заборони катування або нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження або покарання	9
1.2 Особливості застосування та основні засади тлумачення права, закріпленого в статті 3 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод	13
1.3 Питання прийнятності доказів, отриманих із порушенням статті 3 ЄКПЛ, та адекватність покарання за порушення статті 3 Конвенції	34
РОЗДІЛ II.	
<i>Касько В.В.</i> Загальний огляд розслідування правоохоронними органами України фактів жорстокого поводження (за матеріалами рішень Європейського суду з прав людини у справах проти України)	41
2.1 Брак незалежності/неупередженості осіб, які проводять розслідування або залучаються до його проведення	44
2.2 Брак невідкладності, швидкості і ретельності розслідування	47
2.3 Незалучення потерпілого до процесу розслідування (брак прозорості)	53
2.4 Таблиця: витяги з рішень ЄСПЛ проти України щодо порушення процесуального аспекту статті 3 Конвенції	55

РОЗДІЛ ІІІ.

Шукліна Н.Г. Заборона катувань, жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження чи покарання – у світлі конституційного права людини на повагу до її гідності	72
---	-----------

РОЗДІЛ ІV.

Ахтирська Н.М. Аналіз судової практики крізь призму дотримання конвенційних вимог абсолютної заборони катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарань в Україні	89
4.1 Міжнародні вимоги та стан дотримання абсолютної заборони катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарань в Україні	89
4.2 Судова практика у справах про порушення заборони катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарань в Україні	103
4.3 Справедлива сатисфакція жертвам катувань, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження або покарання	143

РОЗДІЛ V.

Пошва Б.М., Касько В.В. Застосування національними судами України положень ЄКПЛ та практики Європейського суду з прав людини у сфері протидії жорстокому поводженню і безкарності	156
5.1 Вступ	156
5.2 Перевірка національними судами законності рішень компетентних органів у процесі розслідування скарг на жорстоке поводження	158
5.3 Вирішення національним судом питання про доказову силу даних, здобутих із порушенням заборони жорстокого поводження	166
5.4 Врахування національними судами практики Європейського суду з прав людини щодо специфічних гарантій захисту від жорстокого поводження	175
5.5 Застосування позицій щодо тягаря доведення. Превентивний ефект статті 3 Конвенції	178

РОЗДІЛ VI.**Навчально-методичні матеріали (на допомогу викладачеві) 186**

- 6.1 **Фулей Т.І.** Модуль-конспект: Заборона катування (стаття 3 ЄКПЛ) 186
- 6.2 **Касько В.В.** Слайди PowerPoint презентацій з питань застосування статті 3 Конвенції 198
- 6.3 **Маланчук Б.А., Мелікян А.** Типова навчальна програма одноденного семінару для суддів на тему: «Ефективне розслідування фактів жорстокого поводження: відповідність європейським стандартам» 211

ДОДАТКИ:

- Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 214
- Європейська конвенція про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню 255
- Конвенція ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання 264
- Боротьба з безкарністю. Витяг з 14-го Загального звіту [КЗК/Inf (2004) 28] 281
- Висновок Комісара з прав людини Ради Європи Томаса Хаммарберга стосовно незалежного та результативного реагування на скарги щодо поліції від 12 березня 2009 року 290

Передмова

Науково-практичний посібник «Застосування в Україні європейських стандартів протидії жорстокому поводженню і безкарності» є результатом співпраці українських правників, які тривалий час займаються дослідженням правозахисних механізмів Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 року і мають значний досвід викладання її положень практичним працівникам.

Заборона катування, нелюдського і такого, що принижує гідність, поводження і покарання, закріплена у статті 3 згаданої Конвенції, є абсолютною за своїм характером і не підлягає жодним обмеженням чи виняткам. Ні суспільна небезпека, яка загрожує життю нації, ні винятково складні випадки боротьби з організованою злочинністю чи тероризмом, ні будь-які інші обставини не можуть слугувати підставами для відступу державами — учасницями Конвенції — від свого зобов'язання.

Із набуттям для України чинності Конвенції з 11.09.1997 р., з огляду на постійний розвиток практики Європейського суду з прав людини, змінюється українське законодавство та підходи до протидії жорстокому поводженню і ролі суддів у цьому процесі.

Прийнятий 23 лютого 2006 року Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» у статті 17 підтвердив **обов'язок національних судів застосовувати при розгляді справ як Конвенцію, так і практику Суду як джерело права.**

Сучасні суспільні реалії і новітні європейські стандарти неминуче вимагають від судів активнішої позиції у протидії жорстокому поводженню, виходячи з того, що суд є найбільш дієвим засобом захисту прав і свобод людини. Адже саме судові органи України, втілюючи принципи незалежності і неупередженості, при здійс-

сенні правосуддя повинні виходити із засад верховенства права і найвищої соціальної цінності — людини та її прав.

Для кращого розуміння проблематики у виданні послідовно розкриваються поняття мінімального рівня жорстокості, катування, нелюдського і такого, що принижує гідність, поводження чи покарання, особливості тягаря доведення факту жорстокого поводження, негативних і позитивних зобов'язань держав за статтею 3 Конвенції, висвітлено превентивний ефект цієї норми і вимоги Суду щодо його забезпечення, розглянуто питання прийнятності доказів, здобутих із порушенням заборони жорстокого поводження.

Окрему увагу у посібнику приділено позитивному зобов'язанню держав за статтею 3 Конвенції щодо проведення офіційного ефективного розслідування актів жорстокого поводження і критеріям, виробленим у практиці Європейського суду з прав людини, яким таке розслідування має відповідати. При цьому наголос і посилення зроблено на новітню практику Страсбурзького суду у справах проти України.

У матеріалах видання міститься ґрунтовний аналіз національної судової практики у справах про злочини, передбачені статтею 127 КК України (катування), наведено приклади типових помилок при розгляді справ цієї категорії, розкрито питання забезпечення справедливої сатисфакції жертвам жорстокого поводження.

Зроблена спроба проаналізувати прийняті в останні роки рішення українських судів, наявні у публічно доступних базах даних, які містять посилання на статтю 3 Конвенції, або у яких застосовано принципи, закладені у практиці ЄСПЛ, у тому числі, щодо гарантій захисту від жорстокого поводження, які демонструють глибокий зв'язок статті 3 та статей 5 і 6 Конвенції (право на свободу і особисту недоторканність і право на справедливий судовий розгляд). Належні посилання національних судів в існуючій практиці на відповідні європейські стандарти мають послужити прикладом для інших суддів України і надихнути їх до частішого і більш професійного застосування положень Конвенції і практики Європейського суду при здійсненні правосуддя.

Крім того, посібник містить корисні методично-навчальні матеріали, які можуть стати у нагоді викладачам, у тому числі, суд-

дям-викладачам для проведення різних форм навчання: семінарів, тренінгів, лекцій, презентацій, круглих столів тощо.

Хоча посібник і розрахований, у першу чергу, на суддів, проте він, безумовно, буде цікавим та корисним також для науковців, законодавців, практикуючих адвокатів, правозахисників, практичних працівників правоохоронних органів.

*Ректор Національної школи суддів України,
професор **Малярєнко В.Т.***

I. Загальні положення і основні засади тлумачення права на заборону катування або нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження або покарання

Маланчук Б.А.,
регіональний координатор
спільної програми Європейського Союзу і Ради Європи
«Боротьба з проявами жорстокого поводження і безкарністю»

1.1. Загальні питання міжнародно-правового регулювання заборони катування або нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження або покарання

Абсолютна заборона катування є імперативною нормою міжнародного права, і, як постійно підкреслює у своїй практиці Європейський суд з прав людини (далі — ЄСПЛ, Суд, Страсбурзький суд), — «відображає одну з фундаментальних цінностей демократичного суспільства»¹.

Норма абсолютної заборони катування закріплена в усіх основних міжнародних інструментах, починаючи від загальних принципів міжнародного права, міжнародних документів звичаєвого

* [Прим. від автора]. Висловлюю вдячність міжнародним та національним експертам, зокрема, Е.Сванідзе, проф. Дж.Мардоху, В.Каську, Ю.Зайцеву, В.Філатову, Б.Пошві за досвід, багаж знань та інформації, яких було набуто під час роботи в рамках реалізації спільної програми Європейського Союзу і Ради Європи «Боротьба з проявами жорстокого поводження і безкарністю».

** [Прим. від автора]. При написанні цієї частини публікації використовувалися оригінальні тексти рішень Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ), режим доступу у базі рішень ЄСПЛ: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/search.asp?skin=hudoc-en>, а також переклади рішень ЄСПЛ у справах проти України, режим доступу у базі Міністерства юстиції України: <http://www.minjust.gov.ua/0/9329>.

¹ Див., наприклад, рішення у справах *Yaremenko v. Ukraine*, 2009, п. 57, *Gafgen v. Germany*, 2010, п.87, *Nechiporuk and Yonkalo v. Ukraine*, 2011, п. 148.

права до міжнародних договорів на універсальному і регіональному рівнях².

У першому загальновизнаному документі звичаєвого міжнародного права, **Загальній декларації з прав людини 1948 року**, яка задала початок міжнародно-правовому регулюванню у сфері захисту прав людини, право заборони катування посіло своє чільне місце серед основних і абсолютно непорушних демократичних цінностей суспільства. У статті 5 Декларації проголошено: «Ніхто не повинен зазнавати тортур, або жорстокого, нелюдського, або такого, що принижує його гідність, поводження і покарання».

Якщо звернутися до інших міжнародно-правових документів, то у **Конвенції ООН проти катувань або нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження або покарання 1984 року**³ (далі — Конвенція ООН) її автори пішли значно далі, спробувавши дати визначення тому, що розуміється під терміном «катування», чого не знаходимо у більшості міжнародних договорів, у яких нормативно закріплено заборону катування.

Відповідно до статті 1 Конвенції ООН, «...»катування» означає будь-яку дію, якою будь-якій особі навмисне заподіюються сильний біль або страждання, фізичне чи моральне, щоб отримати від неї або від третьої особи відомості чи визнання, покарати її за дії, які вчинила вона або третя особа чи у вчиненні яких вона підозрюється, а також залякати чи примусити її або третю особу, чи з будь-якої причини, що ґрунтується на дискримінації будь-якого виду, коли такий біль або страждання заподіюються державними посадовими особами чи іншими особами, які виступають як офіційні, чи з їх підбурювання, чи з їх відома, чи за їх мовчазної згоди. В цей термін не включаються біль або страждання, що виникли внаслідок лише законних санкцій, невіддільні від цих санкцій чи спричиняються ними випадково». Частина 2 цієї ж статті зазначає, що «стаття не завдає шкоди будь-якому міжнародному договору

² Щодо історії формування права заборони катування див. детальніше: В.Буткевич. Особливості з'ясування правового змісту ст.3 ЄКПЛ та застосування основних стандартів // Європейський суд з прав людини. Судова практика / Дод. до журн. «Право України», — Вип.1, ч.1: Стаття 3 ЄКПЛ. Заборона катувань: у 3 ч. — 2011. — С. 791–801.

³ Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання, ратифікована Україною 26.01.1986 року: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_085.

чи будь-якому національному законодавству, в яких є або можуть бути положення про більш широке застосування».

Положення щодо заборони катування міститься практично в усіх міжнародних договорах регіональних систем захисту прав людини, як, наприклад, *Американська конвенція про права людини 1969 року* (ст.5), *Арабська хартія прав людини 2004 року* (ст.8), *Африканська хартія прав людини і народів 1981 року* (ст.5), *Європейська Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року* (ст.3).

1.1.1. Міжнародно-правове регулювання заборони катування в межах правового поля Ради Європи

Ядром регіональної системи захисту прав людини на теренах Європи є саме *Європейська Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року*⁴ (далі — ЄКПЛ або Конвенція), яка стала основою функціонування механізму захисту прав людини в рамках Ради Європи.

Порівняно із формулюванням права заборони катування в інших міжнародних договорах на регіональному рівні, у ЄКПЛ дуже лаконічно і стисло, але у чіткій пасивній формі викладена абсолютна заборона катування. Стаття 3 ЄКПЛ проголошує: «Нікого не може бути піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню». Незважаючи на критику щодо високого рівня оціночних понять, які містяться в статті 3 ЄКПЛ, у ній криється надзвичайно широкий зміст та значимість, адже йдеться про невід’ємні права фізичної і моральної недоторканності людини.

Захист права людини від катування або нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження або покарання в рамках Ради Європи здійснюється через забезпечення виконання конвенційних зобов’язань державами-членами Організації. Такий захист реалізується, перш за все, через контрольний механізм забезпечення дотримання положень ЄКПЛ — Європейський суд з прав людини,

⁴ Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, та протоколи до неї. Конвенцію ратифіковано Законом N 475/97-ВР (475/97-ВР) від 17.07.97: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_004.

який здійснює розгляд заяв щодо порушення Конвенції, і рішення якого є загальнообов'язковими для виконання (статті 19 і 46 ЄКПЛ). А також через моніторинговий механізм — Європейський комітет з питань запобігання катуванням або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню (далі — ЄКЗК). Даний Комітет заснований відповідно до *Європейської конвенції про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню*⁵ (далі — Конвенція із запобігання катуванням) і виконує превентивну функцію та діє з метою попередження катування. Мандат ЄКЗК випливає зі статті 1 Конвенції із запобігання катуванням, в якій говориться, що «комітет, шляхом здійснення інспекцій, перевіряє поводження з позбавленими волі особами з метою посилення, у разі необхідності, захисту таких осіб від катувань чи нелюдського або такого, що принижує їхню гідність, поводження чи покарання».

Сфера компетенції і функції цих двох органів є відмінними, але слугують одній меті — захисту прав людини, і, відповідно, є взаємодоповнюючими. При здійсненні ЄКЗК інспектування місць позбавлення волі та виявленні неналежних умов тримання під вартою та поводження із позбавленими волі особами Комітет керується практикою тлумачення ЄКПЛ Європейським судом і стандартами, виробленими в ході інспектування країн. У свою чергу, ЄСПЛ у власній практиці часто звертається до стандартів ЄКЗК при винесенні рішень у конкретних справах⁶, беручи до уваги як загальні доповіді Комітету, так і окремі звіти щодо конкретних держав⁷.

Важливими і допоміжними у застосуванні положень конвенцій та їх тлумаченні при виокремленні певних проблем щодо дотримання прав людини є численні рекомендації і резолюції Парламентської асамблеї Ради Європи (далі — ПАРЄ) та Комітету Міністрів, а також окремі думки і висновки Європейського комісара з

⁵ Європейська конвенція про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню, від 26 листопада 1987 року. Конвенцію ратифіковано Законом N 33/97-ВР (33/97-ВР) від 24.01.97: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_068.

⁶ Див., наприклад, рішення у справах: *Aerts v. Belgium, 1998; Poltoratskiy v. Ukraine, 2003; Nevmerzhiysky v. Ukraine, 2005; Valeriu and Nicolae Roșca v. Moldova, 2009; Visloguzov v. Ukraine, 2010.*

⁷ Див. більше про взаємовплив практики ЄСПЛ і ЄКЗК: М.М. Гнатівський, Застосування ст.3 ЄКПЛ Європейським судом з прав людини та практика Європейського комітету з питань запобігання катуванням // Європейський суд з прав людини. Судова практика / Дод. до журн. «Право України», — Вип.1, ч.1: Стаття 3 ЄКПЛ. Заборона катувань: у 3 ч. — 2011. — С. 30–49.

прав людини. У межах даної проблематики можна виділити, наприклад, останні — Рекомендацію 1968 (2011) та Резолюцію 1808 (2011) ПАРЕ з питань посилення механізмів із запобігання катуванню у Європі; Рекомендацію Комітету Міністрів (2006)¹³ щодо застосування тримання під вартою, умов, у яких воно відбувається, і запровадження гарантій від зловживань; Висновок Комісара з прав людини Ради Європи Томаса Хаммарберга стосовно незалежного та результативного реагування на скарги щодо поліції від 12.03.2009. Усі вище названі документи мають свою правову природу і є, можливо, більше документами політичного значення, але заодно вони підкреслюють важливість виконання конвенційних зобов'язань в рамках правового поля Ради Європи.

Та, зважаючи на багатогранність та численні особливості застосування саме Європейської конвенції з прав людини, у наступних підрозділах зупинимось на з'ясуванні змісту права заборони катування або нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження або покарання в межах інтерпретації статті 3 ЄКПЛ через практику Європейського суду з прав людини, яка має безпосередньо правозастосовне значення.

1.2. Особливості застосування та основні засади тлумачення права, закріпленого в статті 3 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод

1.2.1. Абсолютний характер заборони катування

Зважаючи на суть і значення статті 3 ЄКПЛ, яка стоїть на сторозі одних із найфундаментальніших цінностей демократичного суспільства, важливою особливістю є абсолютний характер заборони катування і неможливість відступу від зобов'язань за цією статтею. Якщо ж подивитися на більшість статей ЄКПЛ, то державам надається право диспозитивної поведінки по відношенню до тих чи інших прав, закріплених у Конвенції. Але стаття 15 ЄКПЛ визначає декілька положень, відступ від яких за жодних, навіть, виключних обставин є неможливим. І положення статті 3 є одним із

них, тобто абсолютно непорушним правом. Про абсолютність заборони катування також підкреслює ЄСПЛ: «Навіть за наявності найбільш скрутних обставин, якими є боротьба проти організованого тероризму або злочинності, Конвенція абсолютно чітко забороняє катування чи нелюдське, або таке, що принижує гідність, поводження чи покарання. На відміну від більшості основних положень Конвенції та її Протоколів, стаття 3 не передбачає жодних винятків, а статтею 15 забороняється сама можливість відступу від її вимог навіть у разі суспільної небезпеки, яка ставить під загрозу життя нації»⁸.

Таким чином, стаття 3 ЄКПЛ дуже стисло передає надзвичайно широкий зміст одного з основоположних прав людини, забезпечуючи право фізичної недоторканності особи, і встановлює абсолютну заборону катування. Часто і теоретики, і практики задають собі питання, чому дана стаття не передбачає вичерпного переліку випадків катування чи інших видів жорстокого поводження⁹, які б становили порушення статті 3 ЄКПЛ¹⁰. Натомість, існує коротке оціночне і, одночасно, широке за змістом положення, яким визначено заборону катування за статтею 3 ЄКПЛ. У даному випадку потрібно звернутися до загальних принципів тлумачення Конвенції.

1.2.2. Інтерпретація статті 3 ЄКПЛ крізь призму основних принципів тлумачення Конвенції

Беручи до уваги те, що ЄКПЛ є багатостороннім міжнародно-правовим договором регіонального характеру (хоча і з рядом специфічних ознак, як, наприклад, суб'єктний склад — окрім держав-учасниць, фізичні і юридичні особи, на яких поширюється її дія)¹¹,

⁸ Aksoy v. Turkey, 1996, п.62.

⁹ Термін «жорстоке поводження» є родовим, узагальненим поняттям, походить від англ. «ill-treatment», чи франц. «mauvais traitement», і означає будь-який вид неправомірного поводження, що підпадає під заборону статті 3 ЄКПЛ.

¹⁰ Див. також: Ю.Зайцев. Стаття 3 Європейської конвенції з прав людини: специфіка тлумачення та застосування//Заборона катування. Практика Європейського суду з прав людини. — К.: Український Центр Правничих Студій, — 2001. — С.12–13.

¹¹ Л.А.Луць. Джерела права Ради Європи: загальнотеоретична характеристика // Держава і право: Збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки. Вип. 27. — К.: Ін-т держави і права ім. В.Корецького НАН України, — 2005. — С.23.

при застосуванні Конвенції повинні братися до уваги загальні принципи тлумачення міжнародних договорів, що закріплені у Віденській конвенції про право міжнародних договорів 1969 року¹². У пункті 3b статті 31 Віденської конвенції зазначено, що для цілей тлумачення договору враховується і «наступна практика застосування договору, яка встановлює угоду учасників щодо його тлумачення». Ще у рішенні Голдер проти Сполученого Королівства 1975 року, коли Віденська конвенція ще не вступила у силу, ЄСПЛ зазначив «загальним підходом у тлумаченні Конвенції, що є міжнародним договором, має бути те, що Суд повинен керуватися Віденською конвенцією про право міжнародних договорів»¹³. Адже, як такий, текст ЄКПЛ — у силу передусім надзвичайно узагальненого характеру формулювань — не може слугувати самодостатнім інструментом правозастосування, а тому потребує тлумачення через практику Європейського суду з прав людини.¹⁴ Практично аксіоматичним твердженням стало формулювання «норми Конвенції діють так, як вони витлумачені Судом»¹⁵.

Зважаючи на вищевикладене, важливо підкреслити, що ратифікувавши ЄКПЛ, Україна одночасно визнала обов'язковість практики ЄСПЛ. У самому ж тексті Конвенції стаття 32 проголошує, що «юрисдикція Суду поширюється на всі питання тлумачення і застосування Конвенції та протоколів до неї...». Відповідно, при здійсненні судами правосуддя підходи щодо тлумачення норм ЄКПЛ застосовуються на рівні із положеннями Конвенції, оскільки норми Конвенції є нормами прямої дії, як і норми Конституції. Як зазначає у своїх працях професор С. Шевчук: «...норми Конституції України про права і свободи людини і громадянина здебільшого відтворюють конвенційні положення; питання юридичних гарантій основних прав та свобод є спільною юридичною матерією

¹² Віденська конвенція про право міжнародних договорів набула чинності для України відповідно до Указу Президії Верховної Ради Української РСР від 14 квітня 1986 року: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?page=1&nreg=995_118.

¹³ *Golder v. UK, 1975*, п. 35.

¹⁴ Зайцев Ю. Заборона катування — право на розслідування // Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Коментарі. — 2003. — №4. — С. 9.

¹⁵ Туманов В.А. Европейский суд по правам человека. Очерк организации и деятельности. — М., 2001. — С. 89.

як на конституційному, так і на конвенційному рівнях»¹⁶. Та зважаючи на позитивістські підходи в українській правовій системі, особливо під час правореалізації і правозастосування, український законодавець передбачив, на мою думку, альтернативний варіант шляхів застосування ЄКПЛ і практики ЄСПЛ, прописавши у спеціальному Законі «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини»¹⁷ положення, що «суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права»(стаття 17).

Зробивши короткий екскурс щодо ролі і місця загальних принципів тлумачення міжнародних договорів у процесі застосування ЄКПЛ та її інтерпретації через практику ЄСПЛ при здійсненні правосуддя, тепер перейдемо до тих принципів тлумачення ЄКПЛ, які мають особливе значення для з'ясування змісту статті 3. А такими є принципи динамічного і автономного тлумачення, ефективного захисту і пропорційності.

Конвенція розглядається Європейським судом як «живий механізм», який динамічно розвивається в умовах розвитку суспільства, і «має бути розтлумачена у світлі вимог сьогодення»¹⁸. Конкретизувавши статтю 3 виписаними тими чи іншими видами поведження, які підпадали б під категорії «катування», «нелюдського», чи «такого, що принижує гідність, поведження або покарання», автори Конвенції тим самим би звузили або обмежили сферу дії статті 3 ЄКПЛ. Адже передбачити абсолютно усі випадки, які б могли виникнути в цьому контексті, неможливо.

Як приклад, можна навести уже хрестоматійну справу *Прайс проти Сполученого Королівства*¹⁹. У цій справі заявниця стверджувала, що за неповагу до суду під час цивільного провадження їй було призначене покарання у вигляді тимчасового ув'язнення на 7 днів адміністративного арешту, а поведження з нею під час тримання під вартою становило порушення статті 3 ЄКПЛ. Справа в тому, що у заявниці був недостатній розвиток чотирьох кінцівок

¹⁶ Шевчук С. Порівняльне прецедентне право. — К.: «Реферат», 2002. — С. 95.

¹⁷ Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України // Урядовий кур'єр. — 2006. — № 60.

¹⁸ *Tyler v. the UK, 1978, n. 31.*

¹⁹ *Price v. the UK, 2001.*

(фокомелія), а також захворювання нирок. Після того, як її помістили до камери, не пристосованої для інвалідів, пані Прайс змушена була спати у інвалідному візку, не могла досягти кнопок негайного виклику, вимикачів, і повинна була користуватися послугами персоналу-чоловіків для справлення своїх особистих потреб, крім того, вона потребувала ліків у зв'язку із захворюванням нирок і т.д. У даному випадку було визнано порушення статті 3 ЄКПЛ, зважаючи на особливість становища інваліда-заявника. Очевидно, якщо б на місці пані Прайс була здорова людина, ситуація склалася б навпаки. Умови тримання під вартою, які були незадовільні для інваліда, були б абсолютно прийнятними для здорової людини. Цікавою для ознайомлення щодо цієї справи є окрема думка судді Грев, у якій говориться, що «фізичні вади заявниці неприховані, і їх важко не помітити», тому, у даному випадку, не потрібно мати жодної спеціальної кваліфікації, щоб зрозуміти, що поводження з цією людиною повинно бути відмінним від того, яке б застосовувалося, якби на її місці була здорова людина.

Щодо **автономного тлумачення**, то в основі цього принципу лежить ідея щодо необов'язковості збігу значення термінів, які зазначені в ЄКПЛ, із тими, що є в національному законодавстві держав-членів Конвенції²⁰. Наприклад, статтю 3 охоплені також процесуальні обов'язки держав щодо проведення ефективного розслідування за небезпідставною скаргюю чи будь-якою явною вказівкою на те, що мало місце жорстоке поводження (див. у тексті пізніше). Відповідно до національного законодавства різних держав термін «розслідування» в певному випадку може охоплювати лише якусь стадію кримінального провадження, тоді як ЄСПЛ розуміє під цим увесь процес — від моменту надходження скарги на жорстоке поводження чи виявлення ознак такого поводження — і до винесення судом рішення у справі.

Принцип ефективного захисту впливає із Преамбули ЄКПЛ, в якій говориться, що одним із засобів досягнення мети Ради Європи є забезпечення і розвиток прав людини і основоположних

²⁰ У цьому відношенні див. рішення у справі *Engel and others v. Netherlands, 1976*, (те, що у національному праві певної країни може визначатися як дисциплінарний проступок, у розумінні ЄСПЛ може кваліфікуватися як «кримінальне обвинувачення» в межах тлумачення статті 6 ЄКПЛ. У даній справі значення мало не те, це дисциплінарне чи кримінальне провадження, а те, чи розповсюджуються гарантії ст. 6 ЄКПЛ на заявників).

свобод та колективне їх гарантування. Головною ідеєю цього принципу є те, що **«конвенція гарантує не теоретичні та ілюзорні права, а права, які мають практичний вплив і є ефективними»**²¹.

У справі *Сьорінг проти Сполученого Королівства* ЄСПЛ підкреслив, що «...предмет і мета Конвенції як правового інструменту, що забезпечує захист прав людини, вимагає, щоб її норми тлумачилися й застосовувалися таким чином, щоб зробити її гарантії реальними й ефективними...»²². Стаття 3 ЄКПЛ, на перший погляд, містить цілком прогнозоване негативне зобов'язання утримуватися від певних дій — не катувати. Але окрім того, з метою гарантування ефективного захисту права, передбаченого положенням статті 3, держава повинна також вдаватися до позитивних дій, щоб дана норма забезпечувалася практично. Відповідно на державу покладається обов'язок вжиття усіх можливих засобів для забезпечення захисту осіб від жорстокого поводження та проведення ефективного розслідування за скаргами чи чіткими вказівками на те, що могло мати місце жорстоке поводження²³ (див. більше далі у підпункті «Негативні і позитивні обов'язки держави відповідно до статті 3 ЄКПЛ»).

У контексті застосування принципу ефективного захисту до інтерпретації статті 3 ЄКПЛ потрібно також звернути увагу на питання щодо вичерпання національних засобів правового захисту.

Якщо за загальним правилом заявник перед тим, як звернутися до ЄСПЛ, повинен вичерпати усі засоби правового захисту на національному рівні аж до суду найвищої інстанції, то у справах, пов'язаних із порушення статті 3 ЄКПЛ, Європейський суд підходить більш прискіпливо до оцінки ефективності національних засобів захисту. Так, наприклад, у справі *Мельник проти України* «суд нагадав, що мають бути вичерпаними лише ті засоби захисту, які є ефективними. Це обов'язок Уряду, який стверджує про невичерпання національних засобів захисту, довести Суду, що засіб захисту був ефективним та доступним в теорії та на практиці... Щодо першого припущення Уряду, що позов має бути подано до органів прокуратури, які є відповідальними за дотримання закон-

²¹ *Airey v. Ireland*, 1979, n. 24.

²² *Soering v. the UK*, 1989, n. 87.

²³ *Assenov v. Bulgaria*, 1998, nn.102–106.

ності виконання рішень у кримінальних справах, Суд зазначає, що це не можна розглядати в якості ефективного та доступного засобу захисту, враховуючи те, що статус органів прокуратури за національним законодавством не передбачає ефективних гарантій для незалежного та безстороннього перегляду скарг заявника»²⁴.

Щодо тлумачення статті 3 у контексті принципу ефективного захисту, то варто також згадати спеціальні процедури вжиття термінових тимчасових заходів забезпечення захисту особи — застосування, так званого, правила 39 Регламенту ЄСПЛ (Rule 39)²⁵. Зазвичай, правило 39 може бути застосоване у випадках, якщо особа передається через процедуру екстрадиції у країну, де їй загрожує катування чи інше жорстоке поводження, або якщо особа потребує термінової медичної допомоги, яка не може бути надана в умовах несвободи і місці тримання під вартою.

Наступним важливим принципом тлумачення статті 3 ЄКПЛ є **принцип пропорційності**, який полягає у забезпеченні рівноваги між правами окремого індивіда та суспільними або державними інтересами; наскільки засоби захисту інтересів одних осіб не порушують права інших і є пропорційними при досягненні легітимної мети. Оскільки, як проголошує ЄСПЛ в уже згадуваному рішенні *Сьорінг проти Сполученого Королівства*, «в основі всієї Конвенції лежить пошук справедливого балансу між загальними інтересами суспільства і вимогами щодо захисту основних прав індивіда»²⁶.

Розглянемо питання правомірності застосування сили при затриманні у світлі тлумачення статті 3 ЄКПЛ, зважаючи на принцип пропорційності. У справі *Ранінен проти Фінляндії* ЄСПЛ стверджує, що «одягання наручників зазвичай не становить порушення статті 3 ЄКПЛ, якщо цей захід було вжито в межах законного арешту і тримання під вартою, і якщо він не супроводжувався використанням сили або публічним приниженням, що перевищує межі необхідності за даних обставин. У цьому контексті важливо, зокре-

²⁴ *Melnik v. Ukraine*, 2006, пп. 67–69, див також: *Merit v. Ukraine*, 2004, п. 63; *Nevmerzhytskiy v. Ukraine*, 2005, п. 116; *Salov v. Ukraine*, 2005, п. 58.

²⁵ Режим доступу: http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/5F40172B-450F-4107-9514-69D6CBDECF5C/0/Practice_Direction_Requests_for_Interim_MeasuresRule_39DEC2009.pdf.

²⁶ *Soering v. the UK*, 1989, п. 87.

ма, встановити, чи є причини вважати, що зазначена особа протидіятиме арешту або спробує заподіяти шкоду або тиск на свідків»²⁷. У даному випадку принцип пропорційності був дотриманий. Прототипом, де явно видно незбереження принципу пропорційності є справа *Яллох проти Німеччини*, у якій мало місце порушення статті 3 ЄКПЛ через медичне втручання, а саме: примушування заявника вжити блювотний засіб з метою отримання доказів (виведення наркотиків з організму). Суд вказав, що «компетентні органи завдали заявнику тяжкого втручання у його фізичну і психічну цілісність проти його волі. Заявника змусили блювати не з лікувальною метою, а для отримання доказів. Натомість мети можна було досягти простішим природним способом»²⁸.

Резюмуючи вищевикладений матеріал, слід наголосити, що звернення до принципів тлумачення ЄКПЛ, у цьому випадку з метою окреслення особливостей статті 3 Конвенції, має важливе значення не лише в теоретичній площині. У цьому контексті потрібно виділити також практичну необхідність з метою правильного застосування положень Конвенції на національному рівні.

1.2.3. Межі статті 3 ЄКПЛ: мінімальний рівень жорстокості та розмежування видів поведінки, що підпадають під сферу дії статті 3

Зважаючи на те, що стаття 3 ЄКПЛ не дає визначення терміну «катування», і ЄСПЛ у своїй практиці часто звертається до формулювання, яке дане у статті 1 Конвенції ООН проти катувань²⁹, відповідно, статтю 3 ЄКПЛ охоплюються наступні різновиди неналежного поведінки з людиною, що підпадають під сферу дії

²⁷ *Raninen v. Finland*, 1997, пп. 52–59.

²⁸ *Jalloh v. Germany*, 2006.

²⁹ Стаття 1 Конвенції ООН проти катувань: «... термін «катування» означає будь-яку дію, якою будь-якій особі навмисне заподіюється сильний біль або страждання, фізичне чи моральне, щоб отримати від неї або від третьої особи відомості чи визнання, покарати її за дії, які вчинила вона або третя особа чи у вчиненні яких вона підозрюється, а також залякати чи примусити її або третю особу, чи з будь-якої причини, що ґрунтується на дискримінації будь-якого виду, коли такий біль або страждання заподіюються державними посадовими особами чи іншими особами, які виступають як офіційні, чи з їх підбурювання, чи з їх відома, чи за їх мовчазної згоди. В цей термін не включаються біль або страждання, що виникли внаслідок лише законних санкцій, невіддільні від цих санкцій чи спричиняються ними випадково...».

цієї статті, а саме: «катування», «нелюдське поводження» і «поводження, або покарання, що принижує гідність». Але на противагу статті 1 Конвенції ООН, стаття 3 ЄКПЛ не містить жодних ознак, які визначали б неналежне поводження, і Суд, таким чином, розширює сферу її дії та здійснює кваліфікацію такого поводження, зважаючи на обставини конкретної справи, тривалість та інтенсивність неправомірного поводження, психічні і фізичні якості, стать і вік потерпілого тощо³⁰. Але для того, щоб порушення статті 3 було констатовано, таке поводження повинно досягти «мінімального рівня жорстокості»³¹. Та знову ж таки, єдиних ustalених критеріїв визначення цієї межі не існує. Адже, як зазначалося вище, Конвенція, будучи «живим механізмом», «має бути розтлумачена у світлі вимог сьогодення»³². Тобто, підходи Суду щодо оцінки жорстокості поводження десять років тому можуть не відповідати вимогам сучасності. Наприклад, у справі *Хенаф проти Франції* ЄСПЛ підкреслив, що «певні акти, які раніше не потрапляли до сфери дії статті 3, можуть у майбутньому досягти потрібного рівня жорстокості»³³.

Як згадувалося вище, заборонене поводження за статтею 3 ЄКПЛ може поділятися на різновиди в залежності від тяжкості та інтенсивності завданих страждань, обставин конкретної справи, а також особистих характеристик потерпілого. Визначення Європейським судом конкретного виду поводження при винесенні рішення у справі, де констатується порушення статті 3 ЄКПЛ, є потрібним для призначення суми справедливої сатисфакції згідно зі статтею 41 Конвенції. З іншого боку, встановлення Судом катування, як порушення статті 3, є своєрідним тавром для держави і підриває її імідж на міжнародній арені³⁴. Тому поетапно розглянемо види поводження, що заборонені статтею 3 ЄКПЛ.

Проаналізувавши рішення, де ЄСПЛ констатував порушення статті 3 Конвенції, визначивши його як «катування», можна зроби-

³⁰ *Ireland v the UK, 1978.*

³¹ Див. *Soering v UK, 1989*, п. 100; *Ireland v UK, 1978*; *Cruz and others v. Sweden, 1991*, п. 83.

³² *Tyrer v. the UK, 1978*, п. 31.

³³ *Henaf v France, 2003*. В цьому ж контексті див. також *Selmouni v. France, 1999*, п. 101.

³⁴ Див. Сіан Льюїс-Ентоні. Заборона катування або нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження згідно з Європейською конвенцією з прав людини // Європейська конвенція з прав людини: основні положення, практика застосування, український контекст / За ред. О.Л. Жуковської. — К.: ЗАТ «ВІПОЛЬ», 2004. — С. 56.

ти висновок, що катування — це навмисне нелюдське поводження, яке спричиняє особливо тяжкі і жорстокі страждання; зазвичай застосовується із переслідуваною метою³⁵. Для прикладу наведу короткі описи із рішень ЄСПЛ, де поводження, заборонене статтею 3 Конвенції, було кваліфіковано як катування.

Однією зі справ, на яку часто посилаються як у вітчизняній, так і зарубіжній літературі, є *Аксой проти Туреччини*³⁶. У даній справі до заявника застосовували, так зване, «палестинське підвішування» або ж, як українські автори його визначають, — «метод ластівки» (роздягнувши до гола, людину підвішують, зв'язавши за спиною руки). ЄСПЛ зазначив, що такі дії вчинялися навмисно і потребували відповідної підготовки. Метою такого поводження було отримання від заявника зізнання і певної інформації. Окрім того, що заявник зазнав жахливого болю, він також постраждав від паралічу обох рук, який, згідно медичного висновку, заявник отримав внаслідок підвішування. Відповідно до рішення Суду, таке поводження відповідало критеріям катування.

Також катуванням може вважатися згвалтування, як це було встановлено у справі *Айдін проти Туреччини*³⁷, де особи, що відповідали за затримання заявниці, згвалтували її. На прикладі цього рішення добре видно еволюцію практики ЄСПЛ, адже при винесенні рішення ще колишньою Комісією у схожій справі *Кіпр проти Туреччини*³⁸, Комісія констатувала згвалтування, що вчиняли турецькі солдати і офіцери, як нелюдське поводження, також зазначивши, що це було поширеною практикою.

У справі *Селмуні проти Франції*³⁹ сукупність завданих надзвичайно сильних фізичних і психічних страждань, спричинених заявникові під час запобіжного ув'язнення протягом кількох днів становило порушення статті 3 ЄКПЛ і було визначене як катування.

³⁵ Див. *Ireland v. the UK, 1978*, п. 167.

³⁶ *Aksoy v. Turkey, 1996*.

³⁷ *Aydin v. Turkey, 1997*.

³⁸ *Cyprus v. Turkey, 1976*.

³⁹ *Selmouni v. France, 1999*.

Констатація катування також визначається Судом при засто- суванні до особи електричного шоку, що бачимо у справах *Чакічі проти Туреччини*⁴⁰ та *Міхеев проти Росії*⁴¹.

У справі *Баті та інші проти Туреччини*⁴² Європейський суд також звертає увагу на особисті характеристики деяких з потер- пілих, підкреслюючи їх молодий вік, звертаючи увагу на інтенсив- ність і надзвичайну жорстокість завданих їм фізичних страждань, а також наголошує на тому, що метою такого поводження було саме вибиття зізнання у підозрюваних.

Дійшовши висновку у справі *Менешева проти Росії*⁴³, ЄСПЛ розцінив протиправну поведінку органів міліції за критеріями най- більшої міри жорстокості і констатував катування. Суд підкреслив, що у цій справі заявницею була молода дівчина, якій було всього лише 19 років. Вона вперше стикалася із правоохоронними органа- ми у своєму житті, і їй довелося протистояти кільком чоловікам, що робило її ще більш вразливою у цій ситуації. Більше того, нелюдське або таке, що принижує гідність, поводження тривало декілька го- дин, протягом яких до неї двічі застосовували побиття та інші фор- ми жорстокого психічного і морального тиску. У світлі цих обставин ЄСПЛ дійшов висновку, що загалом таке поводження, із враху- ванням його мети і суворості, становило катування у сенсі стат- ті 3 ЄКПЛ.

Констатовано катування також у недавно винесеному рішен- ні *Нечипорук і Йонкало проти України*⁴⁴. У цій справі до заявни- ка застосовували різні методи катувань, завдаючи йому сильного фізичного болю, у тому числі, використовуючи електричний шок, з метою його зізнання у вбивстві, коли його було затримано за ін- ший злочин. Зважаючи на те, що його вагітна дружина була піддана допиту у той самий час, і він боявся за можливе подібне неправи- мірне поводження із нею, це додало йому додаткових моральних страждань. Відповідно, Європейський суд дійшов висновку, що пан

⁴⁰ *Çakıcı v. Turkey*, 1999.

⁴¹ *Mikheyev v. Russia*, 2006.

⁴² *Bati and others v. Turkey*, 2004.

⁴³ *Menesheva v. Russia*, 2006.

⁴⁴ *Nechyporuk and Yonkalo v. Ukraine*, 2011.

Нечипорук став жертвою особливо серйозних і жорстоких страждань, які були кваліфіковані як катування.

Катування відрізняється від інших видів поводження, що підпадають під заборону статті 3 ЄКПЛ, перш за все, ступенем та інтенсивністю спричинених потерпілому страждань, а також вимагає наявності переслідуваної мети, про яку йшлося вище. Наступними різновидами забороненого поводження, що випливають із тексту статті 3 ЄКПЛ і практики ЄСПЛ, є нелюдське або таке, що принижує гідність, поводження. Але ці види поводження також слід розмежовувати, як бачимо із практики Європейського суду.

Нелюдське поводження можна охарактеризувати як поводження, що спричиняє важкі фізичні чи психічні (моральні) страждання; відрізняється від катувань, перш за все, мірою інтенсивності страждань, не обов'язково, але може бути навмисним. Розглянемо кілька справ, де, внаслідок фізичного насильства з боку представників держави до затриманих, у рішеннях ЄСПЛ було констатовано порушення статті 3 Конвенції і кваліфіковано неправомірні дії як нелюдське поводження.

Відомою справою є *Томасі проти Франції*⁴⁵, у якій йшлося про те, що до заявника застосовували фізичне насильство в ході арешту і тримання під вартою. Докази, надані заявником, підтверджували наявність на його тілі подряпин і синців, а також кількість і силу завданих йому ударів, які він отримав під час перебування під вартою. Суд постановив, що мало місце нелюдське і таке, що принижує гідність, поводження.

У справі *Яллох проти Німеччини*⁴⁶ мало місце порушення статті 3 ЄКПЛ у зв'язку із медичним втручанням з метою отримання доказів, а саме: через примушування заявника вжити блювотний засіб для того, щоб вивести з організму наркотики. У своєму рішенні ЄСПЛ нагадав, що, в принципі, Конвенція не забороняє примусового медичного втручання, якщо воно необхідне для розслідування злочину, але будь-яке втручання у фізичну цілісність особи повинно бути об'єктом особливо ретельної перевірки. Але за даних обставин Суд ніяк не погоджувався з тим, що застосування блювотного засобу було необхідним для отримання доказу. Оскільки

⁴⁵ *Tomasi v. France*, 1993.

⁴⁶ *Jalloh v. Germany*, 2006.

наркотична речовина була у пакетику, і можна було просто зачекати поки він виведеться із організму природним шляхом. У даному випадку заявник чинив фізичний і психічний опір перед очікуваною процедурою. Насильство з метою змушування заявника вжити препарат межувало з брутальністю, так як процедура полягала у проштовхуванні трубки через ніс і доведення її до шлунку для введення ліків. Також йому було зроблено ін'єкцію іншого препарату всупереч його волі. Під час всього процесу заявника тримало четверо поліцейських. Після проведених процедур заявник лікувався від проблем зі шлунком протягом двох з половиною місяців. ЄСПЛ заявив, що застосований до заявника захід завдав йому як фізичного болю, так і психічних страждань, хоча це і не було метою. У рішенні Суд постановив, що заявника було піддано нелюдському і такому, що принижує гідність, поводженню в контексті порушення статті 3 ЄКПЛ.

Слід також звернути увагу на поводження, яке кваліфікується Європейським судом як нелюдське через спричинені не фізичні, а психічні страждання. Яскравим прикладом є справа *Ірландія проти Сполученого Королівства*⁴⁷, у якій до заявників, що були підозрюваними у тероризмі, застосовували, так звані, «п'ять методів» допиту: стояння біля стіни, натягування пакета на голову, мучення шумом, позбавлення сну і їжі. Суд визнав, що застосування цих «п'яти методів» протягом кількох годин поспіль хоч і не спричинило заявникам сильних тілесних ушкоджень, але завдало їм сильного психічного страждання. Таке порушення статті 3 ЄКПЛ підпадає під кваліфікацію нелюдського поводження.

У справі *Кампбелл та Козанс проти Сполученого Королівства*⁴⁸ також бачимо, що навіть погроза застосування забороненого статтею 3 ЄКПЛ поводження, якщо вона достатньо реальна, також може бути визнана як порушення статті 3 Конвенції і становити нелюдське поводження.

Потерпілими від нелюдського поводження можуть бути також і родичі, які зазнали психічних страждань внаслідок ненадання їм відомостей про їх близьких, яких було взято під варту. Так, у справі

⁴⁷ *Ireland v. the UK*, 1978.

⁴⁸ *Campbell and Cosans v. the UK*, 1982.

*Курт проти Туреччини*⁴⁹ мати зниклого сина була визнана потерпілою внаслідок порушення статті 3 ЄКПЛ, оскільки не отримувала жодних відомостей про те, що трапилося з її сином після того, як його взяли під варту у неї на очах.

Кваліфікуючи заборонений вид поведження за статтею 3 ЄКПЛ як поведження або покарання, що принижує гідність, слід мати на увазі, що воно також повинно досягти певного рівня жорстокості. Таке поведження або покарання підпадає під дану категорію, як стверджує ЄСПЛ у справі *Ірландія проти Сполученого Королівства*, якщо воно «породжує у потерпілого відчуття страху або приниження, мучення і неповноцінності, може пригнітити потерпілого і, навіть, зламати його/її фізичний чи моральний опір»⁵⁰.

У справі *Іванчук проти Польщі*⁵¹ Страсбурзький суд дійшов висновку, що затриманого було піддано поведженню, яке принижує гідність, через умисне роздягання догола під час проведення обшуку перед голосуванням на парламентських виборах. У цій справі заявник виявив бажання проголосувати під час проведення парламентських виборів, відповідно дотримуючись правил, які були передбачені для голосування осіб, що перебували під вартою. Суд підкреслив, що зважаючи на те, що заявник не обвинувачувався у скоєнні тяжкого злочину, не мав кримінального минулого, поведився мирно під час всього періоду перебування під вартою, то не було підстав вважати, що він буде здійснювати якісь насильницькі дії під час голосування і не було потреби піддавати його повному обшуку із роздяганням догола. Були взяті до уваги закиди принизливого характеру з боку в'язничних охоронців, які ображали і висміювали потерпілого, чим продемонстрували, на думку ЄСПЛ, відсутність поваги до людської гідності заявника.

У справі *Гонгадзе проти України*⁵² ставлення органів слідства до родичів загиблого спричинило дружині загиблого, яка виступала заявницею, та її сім'ї душевних страждань і становило пору-

⁴⁹ *Kurt v. Turkey*, 1998.

⁵⁰ *Ireland v. the UK*, 1978, п.167.

⁵¹ *Ivanchuk v. Poland*, 2001. Див. також *Valasins v. Lithuania*, 2001 (поводженням, що принижує гідність, було визнано також обшук затриманого у присутності особи іншої статі).

⁵² *Gongadze v. Ukraine*, 2005.

шення статті 3 ЄКПЛ, яке було кваліфіковано як поведження, що принижувало гідність.

Поведження, що принижує гідність, може також бути констатовано, як бачимо із практики Європейського суду, і через принизливе ставлення до заявників у залі суду під час судового засідання. Так, у справі *Городнічев проти Росії*⁵³ ЄСПЛ дійшов висновку, що той факт, що заявника тримали у наручних під час відкритого судового засідання, зважаючи, що вжиття такого засобу не було обґрунтованим необхідністю забезпечення громадської безпеки чи належного здійснення правосуддя, відповідно тому таке ставлення до підсудного було визнане як поведження, що принижує гідність, і становило порушення статті 3 Конвенції.

Поведження, що принижує гідність, було констатоване у справі *Рамішвілі і Кохреїдзе проти Грузії*⁵⁴ через ставлення до заявників у залі суду під час судового засідання. У цьому випадку ЄСПЛ зазначив, що, незважаючи на публічний статус підсудних, які у минулому не мали судимості і правослухняно поводитись під час всього кримінального процесу, Уряд не спромігся надати жодних пояснень щодо того, чому їх помістили у «клітку», або для чого застосовувалися «спеціальні сили» у залі судового засідання. Судова зала була переповнена, а заявники були поміщені у металевій «клітці» в кінці кімнати. Через рівень шуму, що спричинявся суперечками і сварками, сторони процесу не завжди могли почути або зрозуміти один одного. Адвокати також скаржилися, що їх засліплювали спалахи від камер журналістів, заважав безперервний стукіт у двері, дзвінки мобільних телефонів, будівельні роботи поблизу приміщення суду, висока температура у приміщенні та переривання журналістами їхніх виступів. Заявникам для того, щоб відповісти на запитання суддів, доводилося ставати на стілець у «клітці», тримаючись за металеві поручні, і кричати відповіді. Суд зробив висновок, що застосування таких жорстоких і принизливих заходів до заявників не може бути виправданим, і, таким чином, було визнано порушення статті 3 ЄКПЛ.

Як було зазначено вище, не лише поведження, але й покарання може становити порушення статті 3 ЄКПЛ, якщо воно є нелюд-

⁵³ *Gorodnichev v. Russia*, 2007.

⁵⁴ *Ramishvili and Kokhreidze v. Georgia*, 2009.

ським або таким, що принижує гідність. Найбільш показовою і часто використовуваною для прикладу є справа *Тайрер проти Сполученого Королівства*⁵⁵. У ній заявник підліткового віку визнав себе винним у скоєнні нападу. Йому було присуджено тілесне покарання, яке виконали поліцейські: двоє тримали хлопця, а один шмагав його по оголених сідницях. Європейський суд визнав, що хоча таке покарання не спричиняло для заявника жорстоких страждань і його наслідком не були сильні фізичні ушкодження, і, незважаючи на те, що воно було дозволене законом, таке покарання посягало на одну з основних цінностей демократичного суспільства — захист людської гідності і фізичної недоторканності особи. ЄСПЛ визнає, що «особа може бути принижена самим фактом кримінального засудження. Однак, для порушення статті 3 Конвенції така особа має бути принижена не просто засудженням, а й виконанням покарання, що на неї покладається... Було б абсурдним вважати, що покарання загалом, з огляду на його звичайний і майже неминучий елемент приниження, є «таким, що принижує» у значенні статті 3... Оцінка [правомірності покарання] є практично відносною, оскільки залежить від обставин справи і від природи і контексту самого покарання, методів і способу його виконання»⁵⁶. Таке тлумачення у рішенні Суду ще раз підкреслює, що ЄСПЛ при винесенні рішень завжди враховує особисті характеристики заявника і обставини у кожній конкретній справі.

У цьому контексті згадаємо справу *Прайс проти Сполученого Королівства*⁵⁷, яка наводилася вище. Мабуть, якщо б на місці пані Прайс була здорова жінка, то такого роду відбування покарання у формі адміністративного арешту і не було б порушенням статті 3, і межа статті 3 ЄКПЛ не була б переступлена.

⁵⁵ *Tyler v. the UK*, 1978.

⁵⁶ Там же, п. 30.

⁵⁷ *Ibid* 19.

1.2.3. Специфіка окремих видів порушень за статтею 3 ЄКПЛ: неналежні умови тримання під вартою, ненадання належної медичної допомоги

До окремої категорії порушень у світлі тлумачення статті 3 ЄКПЛ можна віднести також такі порушення, як неналежні умови тримання під вартою, ненадання або надання неналежної медичної допомоги особам, які знаходяться під контролем держави.

Як приклад, наведемо справу *Рамірез Санчес проти Франції*⁵⁸, де заявник оскаржував умови ув'язнення, але Європейським судом скарга не була задоволена. Рамірез Санчес, який відомий під кличкою «шакал», був причетний до кількох терористичних актів у Франції у 70-их роках. Перебуваючи під слідством за підозрою у терористичній діяльності і будучи по-життєво ув'язненим за вбивство двох поліцейських, він певний період часу відбував покарання в одиночному ув'язненні. Режим одиночного ув'язнення означав, що заявник відбував покарання один у камері площею 6,84 м. кв., за його словами, напівзруйнованій і погано ізольованій. Він не мав права контактувати з іншими ув'язненими та тюремними наглядачами, і міг лише мати вдень двогодинну прогулянку на самоті. У ЄСПЛ Рамірез Санчес оскаржував умови та тривалість такого ув'язнення, жаліючись на повну ізоляцію і посиляючись на статтю 3 ЄКПЛ. Страсбурзький суд не визнав порушення статті 3 у цьому випадку, констатує, що заявник перебував у камері, яка була достатньо великою для одного заявника, містила ліжко, стіл, місце для вмивання і туалет, а також вікно, через яке попадало денне світло. Суд підкреслив, що у заявника був доступ до газет, книг і телевізора, а також йому надавалася щоденна двогодинна прогулянка і можливість займатися у тренажерному залі протягом години на день. Суд далі зазначив, що два рази на тиждень до заявника навідувався лікар, один раз у місяць священник, а також дуже часто один або кілька з його 58 захисників, включаючи його дружину, яка також представляла його інтереси у суді. Сім'я заявника ніколи не обмежувалася у відвідинах ув'язненого, який жодного разу не просив про такий візит. Лише у двох клопотаннях щодо візитів журналістів йому було відмовлено. За таких обставин ЄСПЛ визнав, що

⁵⁸ *Ramirez Sanchez v. France*, 2006.

заявник був не у абсолютно повній ізоляції, а в частковій, що відповідало його покаранню.

Прототипом цієї справи є справа *Калашніков проти Росії*⁵⁹. У своєму рішенні ЄСПЛ попри інше зазначив, що, відповідно до наданої інформації, протягом усього періоду перебування під вартою (більше 4 років) на одного ув'язненого у камері припадало приблизно 0,9–1,9 м.кв. площі. Тоді як відповідно до стандартів КЗК бажана площа, як рекомендований стандарт на одного ув'язненого, становить 7 м.кв. Через сильну переповненість камери ув'язнені повинні були спати по черзі, що ще більше ускладнювалося постійним освітленням камери. Загальне сум'яття і шум, позбавлення нормального сну завдавали як фізичних, так і психічних навантажень заявникові. Також у камері без належної вентиляції було дозволено курити, камера була переповнена комахами, і за час перебування заявника у ній не проводилося жодних заходів дезінфекції. Окрім переповнення камери та антисанітарних умов, ситуація погіршувалася облаштуванням туалету. Унітаз був відокремлений 1-метровою перегородкою від умивальника, але не від житлової частини камери, і вхід до нього не був закритий ширмою. У винесеному рішенні Європейський суд погоджується, що вираженого умислу принизити честь і гідність заявника не було. Але у даному випадку відсутність будь-якої мети не може виключити порушення статті 3 ЄКПЛ. Суд визнав, що умови перебування заявника під вартою, серед яких — значне перенаселення камери, антисанітарні умови, які мали шкідливий вплив на його здоров'я у поєднанні із тривалим періодом перебуванням заявника у таких умовах — становили поводження, яке принижує гідність.

У справі *Шарбан проти Молдови*⁶⁰ яскраво демонструється порушення статті 3 ЄКПЛ через ненадання заявникові належної медичної допомоги. У рішенні Європейського суду зазначається, що відповідно до медичних реєстраційних записів, представлених Урядом, Шарбана було оглянуто лише один раз за період його перебування під вартою. Окрім того, йому було відмовлено у можливості отримати іншу медичну допомогу, чи то від його сімейного лікаря, чи іншого кваліфікованого спеціаліста. Ім'я лікаря R.V. з'явилося у

⁵⁹ *Kalashnikov v. Russia, 2002.*

⁶⁰ *Sarban v. Moldova, 2005.*

документах лише після подання заявником скарги до Європейського суду. У лікарні пану Шарбану також не було надано належної медичної допомоги: невропатолог його оглядав лише раз, і, незважаючи на рекомендації щодо необхідності обстеження його нейрохірургом, їх виконано не було. Суд також підкреслив необґрунтованість і принизливий характер заходів безпеки щодо затриманого у суді. Адже під час слухань його тримали у «клітці», він був одягнений у хірургічний шийний биндаж, а лікар був змушений вимірювати його кров'яний тиск через ґрати. І все це відбувалося на очах у журналістів. На думку ЄСПЛ, ненадання базової медичної допомоги, а також відмова у наданні спеціалізованої медичної допомоги та інші форми приниження призвели до порушення статті 3 Конвенції, що було визнано як поводження, що принижує гідність.

Іншими прикладами справ даної категорії можуть бути *Дугоз проти Греції*⁶¹ (неналежні умови тримання під вартою), *Бічєєв проти Молдови*⁶² (неналежні умови тримання під вартою), *Трепашкін проти Росії*⁶³ (неналежні умови тримання під вартою і транспортування до суду), *Ромохов проти Росії*⁶⁴ і *Кожокар проти Росії*⁶⁵ (неналежні умови тримання під вартою і ненадання належної медичної допомоги), *Ухань проти України*⁶⁶ (неналежні умови тримання під вартою), *Віслогузов проти України*⁶⁷ (неналежні умови тримання під вартою і ненадання належної медичної допомоги).

1.2.4. Тягар доведення за статтею 3 ЄКПЛ

Говорячи про тягар доведення фактів жорстокого поводження чи покарання у світлі вимог статті 3 ЄКПЛ, Європейський суд розуміє, що така доведеність повинна задовольняти критерій «поза розумним сумнівом»⁶⁸. Тобто заявник повинен надати достатньо

⁶¹ *Dugoz v. Greece*, 2000.

⁶² *Biceev v. Moldova*, 2005.

⁶³ *Trepashkin v. Russia*, 2010.

⁶⁴ *Romokhov v. Russia*, 2010.

⁶⁵ *Kozhokar v. Russia*, 2010.

⁶⁶ *Ukhan v. Ukraine*, 2008.

⁶⁷ *Visloguzov v. Ukraine*, 2010.

⁶⁸ З англ. мови — «beyond the reasonable doubt».

доказів, які б «поза розумним сумнівом» вказували на те, що жорстоке поводження щодо нього могло мати місце. Така доведеність, на думку Суду, також може впливати із сукупності досить вагомих, чітких і узгоджених висновків або подібних неспростовних презумпцій факту⁶⁹. Наприклад, у справі *Інделікато проти Італії*⁷⁰ заявник стверджував, що його били, вчиняли над ним наругу, обливали холодною водою посеред ночі, але жодних медичних доказів на підтвердження цього він не надав. І наведені ним свідчення «поза розумним сумнівом» не доводили стверджуваного ним жорстокого поводження. Незважаючи на те, що заявник подав висновки Міжнародної Амністії та заяву італійського судді про те, що у даній в'язниці, де перебував заявник, затримані піддавалися жорстокому поводженню, ЄСПЛ зазначив, що це не могло бути доказами у даній справі, так як не мало значення до конкретних обставин справи.⁷¹ У таких рішеннях як, наприклад, *Томазі проти Франції*⁷², *Айдін проти Туреччини*⁷³, *Полонський проти Росії*⁷⁴ Європейським судом було прийнято докази заявників як достатні, які «поза розумним сумнівом» доводили, що статтю 3 ЄКПЛ було порушено у матеріальному аспекті.

Та особливістю тягаря доведення порушень за статтею 3 ЄКПЛ є його перехід від заявника до держави тоді, коли заявник подає «небезпідставну скаргу» про те, що отримав тілесні ушкодження під час свого перебування під контролем представників держави (наприклад, під вартою). Такий поворот подій є достатньо логічним. Адже, якщо особа потрапляє до місця позбавлення свободи у доброму здоров'ї, а під час звільнення з-під варти у неї виявляють тілесні ушкодження, то саме представники держави, під чийм контролем ця особа перебувала, можуть надати пояснення того,

⁶⁹ *Ireland v. the UK*, 1978, п. 161.

⁷⁰ *Indelicato v. Italy*, 2001.

⁷¹ Див. також рішення у справах *Kozynets v. Ukraine, 2007* і *Kobets v. Ukraine 2008*, де ЄСПЛ також не міг дійти висновку «поза розумним сумнівом», що мало місце порушення статті 3 Конвенції у матеріальному аспекті.

⁷² *Tomazi v. France*, 1993.

⁷³ *Aydin v. Turkey*, 1997.

⁷⁴ *Polonskiy v. Russia*, 2009.

чому і яким чином ці ушкодження з'явилися⁷⁵. Сама ж особа, будучи позбавленою свободи, не завжди може бути спроможною зібрати достатньо доказів для того, щоб себе захистити⁷⁶.

1.2.5. Негативні і позитивні обов'язки держави відповідно до статті 3 ЄКПЛ

Відповідно до статті 1 ЄКПЛ кожна держава-учасниця взяла на себе зобов'язання гарантувати кожній особі, що перебуває під її юрисдикцією, права і свободи, які визначені Конвенцією. Ключовим словом цієї статті є «гарантувати», тобто, забезпечувати виконання гарантій і дотримуватися прав, які знаходять своє закріплення у статтях Конвенції.

Відповідні зобов'язання за Конвенцією мають як негативну, так і позитивну природу⁷⁷. Можна говорити, що **негативні зобов'язання** мають конвенційну природу, адже їх сутність викладена у статтях Конвенції (наприклад, стаття 3 ЄКПЛ: «**нікого не може** бути піддано катуванню...»). Зміст негативних зобов'язань передбачає наявність певної заборони і пасивний характер права, тобто утримання від певних дій, які можуть привести до порушення прав людини.

Теорія позитивних зобов'язань держави набула свого розвитку завдяки практиці ЄСПЛ, зокрема, у застосуванні статті 3 ЄКПЛ, хоча такі зобов'язання випливають зі статті 1 Конвенції. Відповідно, природа **позитивних обов'язків** передбачає **вдавання до активних дій з боку держави** щодо забезпечення виконання права, передбаченого Конвенцією. Вжиття заходів з метою захисту особи від порушень за статтею 3 ЄКПЛ може передбачати низку дій як матеріального, так і процесуального характеру. Зокрема, ці заходи можуть передбачати забезпечення гарантій затриманим особам, таких як доступ до адвоката, доступ до лікаря, повідомлення

⁷⁵ Aksoy v. Turkey, 1996, п. 61. Див також рішення у справах: *Rebock v. Slovenia, 2000, Berktaş v. Turkey, 2001, Berlinski v. Poland, 2002, Vergelsky v. Ukraine, 2009, Dushka v. Ukraine, 2011, Mikhalkova and others v. Ukraine, 2011.*

⁷⁶ Див. також Ю.Зайцев. Стаття 3 Європейської конвенції з прав людини: специфіка тлумачення та застосування//Заборона катування. Практика Європейського суду з прав людини. — К.: Український Центр Правничих Студій, 2001. — С.15–16.

⁷⁷ Див. у цьому контексті: Е.В. Шишкіна. Зобов'язання держав щодо заборони поганого поведіння з людиною//Держава і право. Збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки. Випуск 41. — К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2008. — С. 588–595.

про права затриманих і повідомлення третіх осіб про взяття під варту тощо. Важливим процесуальним обов'язком держави щодо забезпечення виконання права, передбаченого статтею 3 Конвенції, є проведення офіційного ефективного розслідування тверджень про жорстоке поводження. Адже, як зазначає Європейський суд у рішенні у справі *Ассенов проти Болгарії*, «...без позитивного зобов'язання проведення розслідувань за скаргами на жорстоке поводження або за іншими його ознаками, дана заборона набуде теоретичного та ілюзорного характеру, що дасть змогу державним органам і їхнім представникам діяти безкарно»⁷⁸. Таким чином, ЄСПЛ з метою забезпечення більш чіткого розуміння вимог проведення такого ефективного розслідування окреслив у своїх рішеннях критерії його ефективності. Більш детальну інформацію з питань розслідування фактів жорстокого поводження відповідно до критеріїв ефективності подано у II Розділі цього посібника, підготовленому В.В.Каськом.

1.3. Питання прийнятності доказів, отриманих із порушенням статті 3 ЄКПЛ, та адекватність покарання за порушення статті 3 Конвенції

1.3.1 Прийнятність доказів, отриманих із порушенням статті 3 Конвенції: взаємозв'язок між статтями 3 і 6 ЄКПЛ

За загальним правилом докази, отримані із порушенням абсолютних прав, таких як захист від нелюдського і такого, що принижує гідність, поводження чи катування, завжди повинні бути виключені із судового розгляду⁷⁹. Проте сам факт того, що докази були отримані із порушенням інших статей Конвенції, не завжди буде приводити до їх виключення. Зазвичай, ЄСПЛ буде дивитися на те, чи судовий розгляд у цілому, у тому числі і через використання незаконно отриманих доказів, був справедливим⁸⁰. При визна-

⁷⁸ *Assenov and others v. Bulgaria*, 2008. п. 102.

⁷⁹ *Austria v. Italy*, 1963.

⁸⁰ *Khan v. the UK*, 2000, *Schenk v. Switzerland*, 1988.

ченні того, у якому випадку судовий розгляд буде вважатися несправедливим при використанні незаконно отриманих доказів через порушення статті 3 ЄКПЛ, Суд бере до уваги наступні фактори:

- 1) чи мало місце порушення національного законодавства і ЄКПЛ;
- 2) чи було порушення статті Конвенції вчинене із суспільно виправданою метою, в ім'я «доброї волі», чи було воно піддане судовому контролю або іншій незалежній перевірці;
- 3) чи докази, отримані незаконним шляхом, були єдиними та кож відіграватиме важливу роль, але не визначальну⁸¹.

У цьому контексті вказана у підпункті 1.2.3. суть уже згадуваної справи *Яллох проти Німеччини*⁸², у якій ЄСПЛ дійшов висновку, що використання у процесі доказу, отриманого через примусове застосування медичного блювотного препарату до заявника, було порушенням його права свідчити проти себе. Відповідно, це позначилося на усьому судовому процесі, зробивши його несправедливим.

Цікавим прототипом є рішення у справі *Гафген проти Німеччини*⁸³, де погрози про застосування навмисного фізичного впливу на заявника, його приниження і образи набули характеру порушення заборони за статтею 3 Конвенції, і були визнані Судом як нелюдське і таке, що принижує гідність, поведження. Але скарга щодо порушення статті 6 ЄКПЛ внаслідок погроз застосування сили до заявника, який підозрювався у викраденні і вбивстві маленької дівчинки, та отримання таким чином зізнання у місцезнаходженні її тіла, не знайшла свого задоволення Європейським судом, так як весь процес не був визнаний несправедливим. У цій справі підставою для засудження заявника було його нове зізнання під час судового розгляду справи, після того, як він був повідомлений, що усі його попередні заяви не можуть бути використані проти нього як докази у справі. Тобто оскаржувані докази не були використані судом для винесення вироку. ЄСПЛ зазначив, що під час свого зізнання у суді заявник підкреслив, що він це робить через каяття, з метою взяти відповідальність на себе за вчинений

⁸¹ *Khudobin v. Russia*, 2006, nn. 133–135.

⁸² *Jalloh v. Germany*, 2006.

⁸³ *Gafgen v. Germany*, 2010.

злочин, незважаючи на погрози, завдані йому органами поліції на досудовому слідстві. Беручи це до уваги, а також специфічні обставини справи, Європейський суд визнав, що нездатність національних судів виключити докази, отримані слідством у незаконний спосіб, не вплинули на засудження і покарання заявника. Право на захист заявника не було порушено, і судовий розгляд у цій справі в цілому було визнано справедливим. Таким чином, внаслідок винесеного рішення Великою Палатою Європейського суду заявник не втратив статус жертви у світлі статті 3 ЄКПЛ, порушення якої було констатовано, але при цьому стаття 6 Конвенції порушена не була. Та це рішення залишається достатньо контраверсійним, про що свідчить виражена окрема думка суддів Розакіс, Тулкенс, Єбенс, Зіемеле, Бянку і Павер⁸⁴ щодо непогодження із думкою більшості про те, що стаття 6 Конвенція не була порушена.

У справі *Яременко проти України*⁸⁵ Європейський суд з прав людини констатував порушення п. 1 статті 3 та підпункту «с» п. 1 статті 6 ЄКПЛ.

У цій справі Європейський Суд визнав, що під час перевірки скарг заявника не було дотримано критеріїв незалежності і безсторонності проведення розслідування, оскільки перший допит заявника щодо скарг на жорстоке поводження проводив слідчий прокуратури Харківського району м. Києва, якого дружина заявника назвала одним із тих, хто вдавався до незаконних дій щодо її чоловіка. Цей слідчий допитував і працівників Харківського райвідділу внутрішніх справ м. Києва. А прокурор Харківського району м. Києва у постанові про відмову у порушенні кримінальної справи за скаргою дружини заявника навіть не вказав прізвище цього слідчого, який був його підлеглим. Відповідно, Суд дійшов висновку, що органи держави не забезпечили проведення ефективного і незалежного розслідування за скаргами заявника на жорстоке поводження з боку працівників правоохоронних органів, а отже, мало місце порушення статті 3 Конвенції.

⁸⁴ Див.: Joint partly dissenting opinion of judges Rozakis, Tulkens, Jebens, Ziemele, Bianchi Power, режим доступу: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=Gafgen&sessionId=76715711&skin=hudoc-en>.

⁸⁵ *Yaremenko v. Ukraine*, 2008.

Розглядаючи питання щодо порушення п. 1 статті 6 ЄКПЛ, прослідковуємо чіткий взаємозв'язок між порушенням цієї статті і статті 3 Конвенції. Європейський суд зазначив, що право обвинуваченого не свідчити проти себе є загальновизнаним міжнародним стандартом та складовим права на справедливий суд, гарантованого статтею 6 Конвенції. Завдяки цьому праву особа є захищеною від неналежної поведінки і незаконного застосування сили з боку органів слідства. Зокрема, право не свідчити проти себе передбачає, що сторона обвинувачення повинна доводити вину обвинуваченого без використання доказів, отриманих незаконним шляхом, зокрема, через застосування методів примусу чи приниження обвинуваченого.

ЄСПЛ постановив, що використання у суді зізнавальних показів Яременка О.В., які були надані ним під час досудового слідства і від яких згодом заявник відмовився, посиляючись на застосування до нього незаконних методів ведення слідства, і, зважаючи на неналежно проведену перевірку скарг заявника, було порушено його право не свідчити проти себе та не давати показів взагалі.

Прослідковуючи еволюцію практики ЄСПЛ, цікавим для вивчення є рішення 2011 року у справі *Нечипорук і Йонкало проти України*⁸⁶. Європейським судом було визнано порушення статті 3 Конвенції як у матеріальному (ЄСПЛ дійшов висновку, що поведження, якого зазнав заявник з боку працівників міліції, прирівнюється до катування), так і в процесуальному аспектах (було встановлено неефективність розслідування за скаргами заявника про погане поведження, зокрема, оскільки основною підставою для висновку щодо необґрунтованості скарги було невизнання оскаржуваного поведження особами, на яких вказував заявник).

Окрім того, Європейський суд звернув увагу на те, що практика національних судів відмовляти у розгляді скарг на жорстоке поведження із посиланням на те, що така скарга має розглядатись в ході розгляду судом справи за обвинуваченням заявника, є неналежною.

ЄСПЛ постановив, що мало місце порушення п.1 статті 6 Конвенції у зв'язку із недотриманням права не свідчити проти себе, а також у зв'язку із ненаданням належного обґрунтування обвину-

⁸⁶ *Nechiporuk and Yonkalo v. Ukraine, 2011.*

вального вироку національними судами щодо засудження першого заявника. Європейським судом було встановлено, що зізнання у вчиненні злочину, надане заявником внаслідок катування, було прийнято судами як доказ, що **становить порушення вказаної статті незалежно від ступеню впливу цього зізнання на рішення суду та кількості підтверджень таких зізнавальних показів, наданих заявником у подальшому**. Тобто бачимо більш жорсткий еволюційний підхід ЄСПЛ у цій справі.

1.3.2. Кваліфікація злочинів та адекватність покарання у світлі заборони катування, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження чи покарання за статтею 3 ЄКПЛ

На національному рівні достатньо часто вдаються до дискусій щодо правильності кваліфікації злочинів, які підпадають під заборону статті 3 ЄКПЛ. Адже у даному випадку достатньо тісно перетинаються такі статті кримінального кодексу, як «перевищення влади або службових повноважень» і «катування». Частково тлумачення в контексті цієї проблематики знаходимо у практиці Європейського суду.

Посилаючись на превентивний ефект заборони застосування катування, в рішенні у справі *Валеріу і Ніколає Рошка проти Молдови*⁸⁷ ЄСПЛ засудив Молдову за неадекватне покарання представників органів держави, які застосовували катування до затриманих.

У цій справі до заявників застосовували сильний фізичний тиск, змушуючи їх зізнатися у злочині, який вони не скоювали. Заявники мали змогу повідомити про вчинене над ними насильство представникам ЄКЗП, які у той день здійснили візит у відділ поліції, де знаходилися заявники. У результаті кримінального провадження троє працівників поліції були засуджені до позбавлення волі терміном до трьох років і права займати певні посади або займатися певною діяльністю у правоохоронних органах протягом двох років. Дане покарання було призначено умовно із випробувальним терміном на один рік.

⁸⁷ *Valeriu and Nicolae Roșca v. Moldova*, 2009.

Заявники доводили, що вони постраждали через порушення статті 3 ЄКПЛ, враховуючи інтенсивність, міру завданих страждань та мету спричиненого жорстокого поводження (зокрема, вибивання зізнання), що повинно бути визнано як катування. Також заявники оскаржували, що державні органи не виконали своїх позитивних зобов'язань врозріз процесуальних вимог за статтею 3 Конвенції. Вони стверджували, що розслідування фактів жорстокого поводження здійснювалося надто повільно і тривало майже чотири роки, а також, що органи держави не забезпечили превентивного ефекту, що забороняє вчинення жорстокого поводження. Зокрема, заявники посилалися на те, що працівники поліції були засуджені до мінімального покарання, виконання якого було відстрочено, відповідно вони так і не були позбавлені волі; і злочин, за який ці працівники правоохоронних органів були притягнуті до відповідальності, був кваліфікований як менш тяжкий — перевищення повноважень, а не катування (тортури)⁸⁸.

Європейський суд зазначив, що саме на національних судах лежить обов'язок винесення вироків і призначення таких покарань, які вони вважають найбільш оптимальними для забезпечення виховного і превентивного ефекту. У цій справі суди обґрунтували м'якість вироку посиланням на відносно молодий вік обвинувачуваних, відсутність у них судимостей, наявність сімей і позитивну репутацію у суспільстві. Постає запитання, чи повинні національні суди брати до уваги як пом'якшуючі, так і обтяжуючі обставини? У своєму рішенні Європейський суд підкреслив, що превентивний ефект законодавства, спеціально передбаченого для боротьби із феноменом катування і безкарністю, може бути забезпечений лише у тому випадку, якщо законодавство буде застосовуватися завжди, коли того вимагатимуть обставини⁸⁹.

Таким чином, узагальнюючи вищевикладене, треба підкреслити, що необхідність правильної кваліфікації злочинів, які підпадають під сферу дії статті 3 ЄКПЛ, обов'язковість відсторонення обвинувачуваних (наприклад, працівників міліції) від виконання ними

⁸⁸ Див. у цьому контексті також рішення у справах *Корсаков проти Молдови* (*Corsacov v. Moldova*, 2006), *Левінца проти Молдови* (*Levinta v. Moldova*, 2008), де ЄСПЛ зазначив, що удари по ступнях, чи метод фалака, можуть кваліфікуватися тільки як катування.

⁸⁹ Див. також рішення у справі *Оккалі проти Туреччини* (*Okkali v. Turkey*, 2006), стосовно питання щодо адекватності покарання та боротьби з безкарністю.

своїх обов'язків ще під час проведення розслідування у справі (що також впливає із рекомендацій Стамбульського протоколу); призначення адекватного покарання за злочини у межах дії статті 3, у тому числі, позбавлення винуватих права займати посади у системі правоохоронних органів — є тими засадами, які повинні братися до уваги при винесенні судових рішень у даній категорії справ для забезпечення превентивного ефекту з метою боротьби з проявами жорстокого поводження і безкарністю.

II. Загальний огляд розслідування правоохоронними органами України фактів жорстокого поводження¹

(за матеріалами рішень Європейського суду
з прав людини² у справах проти України)

Касько В.В.,

консультант спільної програми Європейського Союзу і Ради Європи
«Боротьба з жорстоким поводженням і безкарністю»

Стаття 3 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року³ в абсолютній формі забороняє катування, нелюдське чи таке, що принижує гідність, поводження або покарання. У тлумаченні обов'язків держав за статтею 3 Конвенції Європейський суд поділяє їх на негативні та позитивні.

Виходячи із доктрини позитивних зобов'язань, яка застосовується Судом при інтерпретації норм Конвенції, її стаття 3 містить не лише обов'язок держав утримуватись від жорстокого поводження (негативні обов'язки), але і накладає на Високі Договірні Сторони зобов'язання вживати певних активних дій для забезпечення права особи не бути підданою такому поводженню (позитивні зобов'язання).

У рішенні у справі *«Афанасьєв проти України»* Європейський суд вкотре зазначив, що «стаття 3 Конвенції втілює одну з фундаментальних цінностей демократичного суспільства. Вона в абсо-

¹ Тут і далі по тексту терміни «жорстоке поводження», «погане поводження», «неналежне поводження», «катування, нелюдське чи таке, що принижує гідність, поводження або покарання» вживаються як синоніми.

² Надалі також – «Європейський суд», «Страсбурзький суд» або «Суд».

³ Надалі також – «Конвенція».

лютній формі забороняє катування або нелюдське чи таке, що понижує гідність, поводження або покарання. Зобов'язання Високих Договірних Сторін за статтею 1 Конвенції гарантувати кожному у межах своєї юрисдикції права та свободи, визначені Конвенцією, якщо розглядати його у сукупності зі статтею 3, вимагає, щоб держави вживали заходів, які забезпечать, аби особи у межах їхньої юрисдикції не зазнавали катувань, нелюдського чи такого, що понижує гідність, поводження».⁴

Одним із основних позитивних зобов'язань держав за статтею 3 Конвенції є обов'язок *адекватно* реагувати на факти жорстокого поводження з особами, які перебувають в межах їхньої юрисдикції. Таке реагування має здійснюватись державою у формі **офіційного ефективного розслідування** (т.зв. «процедурний обов'язок розслідування» за статтею 3 Конвенції).

Європейський суд з прав людини у своїй прецедентній практиці постійно «нагадує, що стаття 3 Конвенції створює позитивний обов'язок ефективно розслідувати заяви про жорстоке поводження».⁵

Обов'язок ініціювати розслідування виникає, коли компетентні органи одержують небезпідставну (правдоподібну, доказову) заяву або інші достатньо чіткі вказівки на те, що міг мати місце факт жорстокого поводження, зокрема, з боку суб'єктів владних повноважень. За таких обставин розслідування має бути проведене навіть за відсутності офіційної скарги.

Ефективне офіційне розслідування фактів жорстокого поводження **має призвести до встановлення і покарання осіб, винних у такому поводженні**. У рішенні у справі «Кобець проти України» Європейський суд сформулював цей обов'язок таким чином:

«Суд нагадує, що в тих справах, де особа висуває небезпідставну скаргу про те, що вона була піддана жорстокому поводженню з боку суб'єктів владних повноважень на порушення статті 3, це положення, якщо його тлумачити в світлі загального обов'язку держав відповідно до статті 1 Конвенції, вимагає за своїм змістом, щоб було проведено ефективне офіційне розслідування. Таке розслідування, як і те, що проводиться відповідно до статті 2, має за-

⁴ Афанасьєв проти України, рішення від 05.04.2005, заява №38722/02, п. 59.

⁵ Там же, п. 69.

безпечити можливість виявлення і покарання відповідальних осіб. Якщо б це було не так, загальна правова заборона катування та нелюдського і такого, що принижує гідність, поводження і покарання, попри своє фундаментальне значення, була б неефективною на практиці, і в деяких випадках представники держави дістали би можливість фактично безкарно зневажати правами тих, хто перебуває під їхнім контролем».⁶

Мінімальні критерії ефективності, які Страсбурзький суд визначив у своїй прецедентній практиці, «включають вимоги того, що таке розслідування має бути **незалежним, безстороннім**, а також **бути предметом прискіпливої уваги з боку громадськості**, і при цьому компетентні органи повинні діяти зі **зразковою сумлінністю та оперативністю**».⁷

Аналіз рішень Європейського суду з прав людини, винесених у справах проти України *в контексті процедурного аспекту статті 3 Конвенції* (тобто обов'язку забезпечити ефективне офіційне розслідування фактів жорстокого поводження), свідчить про те, що існуючі в Україні процедури та практика прийняття рішень за скаргами на погане поводження вочевидь не відповідають європейським стандартам. Станом на 1 квітня 2011 року таких рішень по суті (за моїми підрахунками) було винесено 25, і у 24 із них Європейський суд констатував порушення Україною статті 3 Конвенції через брак ефективного офіційного розслідування відповідних фактів правоохоронними органами. Показово також і те, що 12 із 25 рішень були винесені Судом у 2010 році та на початку 2011 року, а перші рішення проти України у цьому зв'язку були винесені у 2003 році.

Виходячи із прецедентної практики Європейського суду у справах проти України, видається, що основними недоліками розслідування правоохоронними органами України скарг на жорстоке поводження з боку суб'єктів владних повноважень є викладені нижче.

⁶ Кобець проти України, рішення від 14.02.2008, заява №16437/04, п. 51.

⁷ Яременко проти України, рішення від 12.06.2008, заява №32092/02, п. 64.

2.1. Брак незалежності/неупередженості осіб, які проводять розслідування або залучаються до його проведення

Відповідно до стандартів Суду, посадові особи, які є відповідальними за проведення розслідування чи прийняття рішень, а також ті, які залучаються до проведення розслідування, мають бути **незалежними** від осіб, причетних до жорстокого поводження (потенційних підозрюваних), та **неупередженими**. Це означає не лише відсутність ієрархічного чи інституціонального зв'язку, але й практичну незалежність.⁸

Яскравим прикладом порушення критерію незалежності/неупередженості розслідування може служити усталена в Україні практика проведення перевірок скарг на жорстоке поводження в рамках основного кримінального провадження щодо особи, яка скаржиться на таке поводження. Це неминуче призводить до **конфлікту функцій**, оскільки посадова особа, яка здійснює кримінальне переслідування заявника, навряд чи буде зацікавлена у проведенні об'єктивного, повного та всебічного розслідування його тверджень про жорстоке поводження, адже воно може потягнути за собою втрату перспектив в основному кримінальному провадженні.

Більш широко на потенційний конфлікт функцій чи конфлікт інтересів у таких ситуаціях в українській прокуратурі як інституції вказували і міжнародні експерти.⁹

В рішенні у справі *«Яременко проти України»* Європейський суд, окрім іншого, підкреслив, що «розслідуванню скарг заявника на погане поводження бракувало необхідної незалежності та об'єктивності. Перший допит заявника стосовно його скарг на погане поводження проводив слідчий прокуратури Г., якого дружина заявника у своїй скарзі від 12 лютого чітко назвала серед тих, хто чинив на її чоловіка тиск. Крім того, відмовляючи в порушенні кримінальної справи у зв'язку зі скаргою на погане поводження, прокурор В., який очолював прокуратуру Харківського району [м. Києва], навіть не згадав слідчого Г., який працював у тій самій

⁸ див. Давидов та інші проти України, рішення від 01.07.2010, заяви №17674/02 і №39081/02, п. 277.

⁹ див. Джім Мардох. Боротьба з жорстоким поводженням і безкарністю та ефективне розслідування жорстокого поводження. Доповідь по Україні. — К.: «КІС.», 2010, pp. 55, 115, 141.

прокуратурі району. До того ж, коли заявник назвав прізвища працівників Харківського райвідділу міліції, причетних, за його словами, до цих подій, їх допитав слідчий прокуратури Г., який, як стверджувалося, був їхнім співником».¹⁰

Розглянувши справу «*Кучерук проти України*», Суд, зокрема, відзначив, що початкове розслідування тверджень заявника про жорстоке поводження не відповідало мінімальній вимозі незалежності, оскільки орган розслідування — начальник СІЗО — очолював установу, представники якої були причетні до жорстокого поводження. Лише після рішення Жовтневого районного суду м. Харкова від 1 жовтня 2004 року, в якому відзначалася, зокрема, відсутність незалежного розслідування, справа була передана до прокуратури Харківської області. Таким чином, Суд зробив висновок, що незалежне розслідування скарг заявника розпочалося через 2 роки і 2 місяці після інциденту¹¹.

У справі «*Олексій Михайлович Захаркін проти України*» Європейський суд вказав, що заявник двічі звертався до Генеральної прокуратури України з проханням передати справу для подальшого розслідування слідчому органу іншої області, оскільки, на його думку, прокуратура Івано-Франківської області не могла об'єктивно проводити розслідування проти місцевих поліцейських. Однак, ці скарги були розглянуті тією ж прокуратурою області. Тому Страсбурзький суд дійшов висновку про порушення статті 3 Конвенції у процедурному аспекті не через брак незалежності прокуратури області як такої у ході розслідування тверджень про жорстоке поводження, а через те, що «звернення заявника не були незалежно і ретельно розглянуті, тоді як, виходячи з обставин справи, вони не були явно необґрунтованими»¹².

У рішенні в справі «*Давидов та інші проти України*» мова йшла про факти тренувань бійців сил швидкого реагування на ув'язнених в одній із колоній Хмельницької області. Європейський суд з прав людини, оцінюючи проведене прокурорами розслідування, відзначив, що спецпрокурор Волков, яким спершу розглядалися скарги ув'язнених, особисто брав у них участь і, більше того, затверджував

¹⁰ Яременко проти України, рішення від 12.06.2008, заява №32092/02, п. 69.

¹¹ див. Кучерук проти України, рішення від 06.09.2007, заява №2570/04, пп.157, 159, 160.

¹² Олексій Михайлович Захаркін проти України, рішення від 24.06.2010, заява №1727/04, п. 70.

плани цих навчань. Також він мав тісні робочі стосунки з офіцерами колонії, з якими працював і спілкувався щодня. Він не просто не перевіряв скарги заявників і не дослідив медичних даних, а навпаки, наклав санкції на першого заявника, який поскаржився на погане поводження (через порушення процедури подання скарг). Дії Волкова в ході розгляду скарг заявників вочевидь свідчили Суду про брак об'єктивності і неупередженості. Що ж стосується розслідування, проведеного прокурором обласної прокуратури Бухером, то Суд також не виявив у ньому ознак ефективності. Залучені до процесу розслідування прокурори або затверджували плани навчань, або особисто приймали в них участь, або колись працювали у цій установі. У зв'язку з цим Суд відзначив, що пан Бухер не вважав за необхідне взагалі призначати інших прокурорів для розслідування звернень заявників (з числа тих, хто не мав відношення до справи і проти яких не були спрямовані скарги). Тому обласна прокуратура не могла у даній справі розглядатися в якості ієрархічно і інституціонально незалежного від в'язничної адміністрації зовнішнього органу розслідування, як про це стверджував Уряд, оскільки слідчі, які збирали докази для пана Бухера, мали явний інтерес до певного результату розслідування. І ні він сам, ні відповідні слідчі обласної прокуратури, ні спецпрокурор Волков з метою перевірки правдивості скарг навіть не розглянули можливості призначення незалежного медичного обстеження для визначення стану здоров'я заявників¹³.

Таким чином, найбільш глобальне питання, яке виникає в ході аналізу практики Європейського суду у справах про порушення Україною статті 3 Конвенції через брак незалежності і неупередженості розслідування, — ким саме мають розглядатись звернення і яким чином мають розслідуватись справи про жорстоке поводження, щоб таке розслідування цілковито відповідало загальновизнаним європейським стандартам. Очевидно, що роль прокуратури у розслідуванні скарг на жорстоке поводження має бути переоцінена з огляду на принципи, закладені у прецедентній практиці Європейського суду з прав людини.

¹³ див. Давидов та інші проти України, рішення від 01.07.2010, заяви №17674/02 і №39081/02, пп. 283-284.

2.2. Брак невідкладності, швидкості і ретельності розслідування

Згідно стандартів Європейського суду розслідування фактів жорстокого поводження має бути **невідкладним** (з точки зору його започаткування) та **швидким** (у часі) або, іншими словами, проводитись у розумні строки.

«Без сумніву, вимога невідкладності і розумної швидкості є безумовною [для забезпечення ефективного розслідування жорстокого поводження]», — зазначає Суд у вищезгаданому рішенні у справі *«Давидов та інші проти України»* та продовжує: «Оперативна реакція властей при розслідуванні тверджень про жорстоке поводження загалом має вирішальне значення для підтримання у суспільства довіри до них у їх відданості принципам верховенства права та для розвіяння будь-яких підозр у змові чи терпимості до незаконних дій... Хоча у певній ситуації можуть виникати перешкоди і труднощі у розслідуванні, вкрай важливим є те, щоб органи влади розпочали розслідування невідкладно»¹⁴.

Таким чином, у справах, порушених за статтею 3 Конвенції, Суд оцінює ступінь невідкладності при розслідуванні скарг органами влади. При цьому розгляду піддаються як сам момент початку розслідування, так і затримка у збиранні доказів (наприклад: звільнення з оглядом місця події, отриманням показань, проведенням впізнання, призначенням судово-медичної експертизи тощо), а також час, протягом якого тривало таке розслідування.

Європейський суд у більшості рішень у справах проти України за статтею 3 Конвенції звертає увагу на те, що розслідування за доказовими скаргами на погане поводження не розпочинається невідкладно, натомість, має місце відмова за надуманих підстав у порушенні справ, сам початок розслідування безпідставно затягується, і справи розслідуються із численними перервами, де має місце відверта тяганина.

Так, у випадку *Афанасьева* кримінальна справа була порушена лише через півроку після самої події (причому, рішення про порушення справи прийняв районний суд після розгляду скарги заявника на чергову відмову прокурора у порушенні справи), а

¹⁴ там же, п. 278.

саме слідство розпочалося через півроку після цього і тривало понад 4 роки на момент прийняття Європейським судом рішення)¹⁵; у справі *Ісмаїлова* кримінальне провадження було розпочате через 2 роки і 2 місяці після звернення заявника¹⁶; у справі *Спінова* — через 4 роки та 7 місяців¹⁷; у справах *Душки*¹⁸, *Вергельського*¹⁹ і *Дрозда*²⁰ Суд зазначив, що кримінальні провадження тривали відповідно понад 3, майже 5 і біля 6 років, а у справах *Ковальчука*²¹ і *Самардака*²² — понад 8 років, однак, ці провадження не призвели до встановлення обставин отримання заявниками тілесних ушкоджень. Вести мову у таких випадках про **невідкладність та швидкість розслідування**, навіть з точки зору національного законодавства (ст.ст. 2, 4 КПК України), не кажучи про стандарти Європейського суду, немає жодних підстав.

Із рішення у справі «*Білий проти України*» вбачається, що кримінальна справа за скаргою на погане поведження так і не була порушена, і таке рішення було підтримане українськими судами, в той час як Європейський суд з прав людини визнав, що тілесні ушкодження, зокрема — пошкодження голови, були заподіяні працівниками міліції під час перебування заявника (до речі, колишнього міліціонера) у відділку.²³ У справі «*Новак проти України*» Суд відзначив, що заявник через прокуратуру міста Пшемисля подав скаргу до прокуратури Львівської області щодо поганого поведження з боку працівників міліції у Львові. Його скарга була підкріплена медичними доказами. Однак, українським урядом не було надано Суду жодних підтверджень розслідування такого звернення²⁴.

Несвоєчасне проведення слідчих дій призводить до втрати доказів. У згадуваному рішенні у справі «*Афанасьєв проти Украї-*

¹⁵ див. *Афанасьєв проти України*, рішення від 05.04.2005, заява №38722/02, пп. 16, 22, 25, 46.

¹⁶ див. *Ісмаїлов проти України*, рішення від 27.11.2008, заява №17323/04, п. 44.

¹⁷ див. *Спінов проти України*, рішення від 27.11.2008, заява №34331/03, п. 56.

¹⁸ див. *Душка проти України*, рішення від 03.02.2011, заява №29175/04, п. 56.

¹⁹ див. *Вергельський проти України*, рішення від 12.03.2009, заява №19312/06, п. 98.

²⁰ див. *Дрозд проти України*, рішення від 30.07.2009, заява №12174/03, п. 63.

²¹ див. *Ковальчук проти України*, рішення від 04.11.2010, заява №21958/05, п. 66.

²² див. *Самардак проти України*, рішення від 04.11.2010, заява №43109/05, п. 44.

²³ див. *Білий проти України*, рішення від 21.10.2010, заява №14475/03, пп. 51, 66-68.

²⁴ див. *Новак проти України*, рішення від 31.03.2011, заява №60846/10, п. 45.

ни» Європейський суд погодився із заявником у тому, що недоліки на початковій стадії розгляду його заяви суттєво вплинули на подальший хід розслідування загалом. Багато свідків були допитані лише через значний час (травень-листопад 2001 року) і не могли чітко свідчити щодо подій у березні 2000 року. На думку Суду, ці недоліки самі по собі дають підстави для висновку, що органи влади не виконали зобов'язань за статтею 13 Конвенції [у цій справі заявник посилався на статтю 13, однак процедурні обов'язки держав за статтею 3 є в цьому контексті аналогічними]²⁵.

У рішенні в справі «*Вергельський проти України*» Суд відзначив, що «як свідчать останні постанови ... про відмову в порушенні кримінальної справи, певні заходи, вжиття яких вимагав [національний] суд, уже неможливо було здійснити за впливом часу. Зокрема, свідки вже не могли пригадати подробиць відповідних подій; пошук речових доказів — наприклад, предметів, якими могли бути заподіяні тілесні ушкодження заявнику, вже не міг бути результативним. За цих обставин Суд не бачить підстав сподіватися на те, що при проведенні ще однієї низки перевірок можна буде виправити попередні недоліки і забезпечити ефективність розслідування»²⁶.

У справі *Дрозд* розслідування було розпочато через 8 років після факту стверджуваного жорстокого поводження, і до початку розслідування помер другий фігурант у справі, якого так і не було допитано, а записи ГТТ, які могли пролити світло на обставини отримання заявником тілесних ушкоджень були знищені за давністю²⁷. У справі *Ковальчука* за 8 років провадження помер сам заявник²⁸, у справі *Бочарова* протягом 9 місяців після його звернення не були допитані слідством причетні працівники міліції, а очні ставки із ним проведені більше ніж через рік²⁹.

При розгляді справи «*Олександр Смірнов проти України*» Суд особливо вразило те, що, незважаючи на неодноразові вказівки ор-

²⁵ див. Афанасьєв проти України, рішення від 05.04.2005, заява №38722/02, п. 76.

²⁶ Вергельський проти України, рішення від 12.03.2009, заява №19312/06, п. 100.

²⁷ див. Дрозд проти України, рішення від 30.07.2009, заява №12174/03, п. 68.

²⁸ див. Ковальчук проти України, рішення від 04.11.2010, заява №21958/05, п. 68.

²⁹ див. Бочаров проти України, рішення від 17.03.2011, заява №21037/05, п. 57.

ганів прокуратури вищого рівня, лише через 4 роки після ствердженого поганого поведження було допитано самого заявника³⁰.

Окремою сферою, яка вимагає ретельного дотримання стандартів у ході розслідування тверджень про погане поведження, є судово-медична експертиза. Своєчасне проведення судово-медичного дослідження і наявність достовірних медичних звітів часто є вирішальним фактором для встановлення істини, коли сторонами подаються цілком протилежні версії подій.

Європейський суд у рішеннях у справах проти України за статтею 3 Конвенції нерідко відзначає несвоєчасне проведення судово-медичного дослідження як недолік розслідування фактів жорстокого поведження. Так, при розгляді справ *Полторацького* і *Кузнєцова* Суд відзначив як недолік 2-місячну затримку із лікарським оглядом.³¹ У справі *Кучерука* судово-медичну експертизу з метою встановлення тілесних ушкоджень заявника було проведено через 37 днів після інциденту, і експерти були не в змозі встановити ступінь тяжкості ушкоджень³². У рішенні у справі *«Яременко проти України»* Європейський суд взяв до уваги той факт, що «не було проведено своєчасного та спеціального — за скаргами заявника щодо поганого поведження — медичного обстеження, незважаючи на офіційне звернення захисника заявника з таким клопотанням наступного дня після стверджуваних подій»³³. Аналогічні недоліки Суд знаходив і в інших справах: *«Дрозд проти України»* (майже 3-річна затримка із призначенням судово-медичної експертизи заявнику)³⁴, *«Лотарев проти України»* (через 5 місяців після звернення матері заявника йому провели рентген-дослідження; як зазначено у наступному висновку медичного експерта, ця затримка обумовила нездатність визначити точну дату отримання заявником ушкоджень ребер)³⁵; *«Олександр Смірнов проти України»* (медична документація за квітень 2002 року безслідно зникла із матеріалів

³⁰ див. Олександр Смірнов проти України, рішення від 15.07.2010, заява №38683/06, п. 60.

³¹ див. Полторацький проти України, рішення від 29.04.2003, заява №38812/97, п. 124; Кузнєцов проти України, рішення від 29.04.2003, заява №39042/97, п. 106.

³² див. Кучерук проти України, рішення від 06.09.2007, заява №2570/04, п. 157.

³³ Яременко проти України, рішення від 12.06.2008, заява №32092/02, п. 67.

³⁴ див. Дрозд проти України, рішення від 30.07.2009, заява №12174/03, п. 67.

³⁵ див. Лотарев проти України, рішення від 08.04.2010, заява №29447/04, п. 89.

справи після витребування її прокурором району, а рентгенограма заявника, яку було зроблено лише у січні 2007 року (із 4-річною затримкою), не давала можливості встановити точну дату отримання ним тілесних ушкоджень, і більше того, також була втрачена)³⁶.

Страсбурзький суд дотримується позиції, за якою розслідування повинно **привести до встановлення та покарання винних осіб**. Це, за влучним висловлюванням Суду, не є зобов'язанням *результату*, а є зобов'язанням *вжиття заходів*. Іншими словами, національні органи влади мають зробити всі кроки, які можливі для них з точки зору розумності, з метою збирання доказів інциденту, включаючи, *inter alia*, свідчення очевидців та висновки судово-медичних експертів³⁷.

В рішенні у справі «Кобець проти України» Суд вкотре підкреслив, що «розслідування за небезпідставними твердженнями про неналежне поведіння має бути ретельним та ефективним. Це означає, що органи влади мають завжди намагатись встановити обставини події та не покладатись на поспішні або безпідставні висновки для закінчення розслідування або для обґрунтування своїх рішень»³⁸.

Численні рішення про відмову у порушенні та закриття кримінальної справи із подальшими неодноразовими їх скасуваннями вищими органами, прокурорами чи судами, які є вкрай характерними для справ проти України, негативно оцінюються Європейським судом.

Так, у рішенні в справі «Козинець проти України» Страсбурзький суд наголосив на тому, що «розслідування у справі заявника тривало понад 4 роки та закривалось декілька разів, але у зв'язку зі скаргами заявника відновлювалось, і справа направлялась на додаткове розслідування. Хоча Суд не є повноважним здійснювати аналіз діяльності національних судових органів, він нагадує, що оскільки направлення справи на новий розгляд зазвичай відбувається у зв'язку з помилками судів нижчих інстанцій або інших суб'єктів владних повноважень, [дії, бездіяльність чи] рішення

³⁶ див. Олександр Смірнов проти України, рішення від 15.07.2010, заява №38683/06, пп. 57, 59.

³⁷ див. Ісмаїлов проти України, рішення від 27.11.2008, заява №17323/04, п. 43.

³⁸ Кобець проти України, рішення від 14.02.2008, заява №16437/04, п. 52.

яких оскаржуються, неодноразовість таких направлень в межах одного провадження свідчить про серйозні недоліки системи...»³⁹.

Такий висновок Суд підтвердив і в інших своїх рішеннях, зокрема, у справі «*Вергельський проти України*», де рішення прокуратури про відмову у порушенні кримінальної справи скасовувались національними судами біля 15 разів⁴⁰, і у справі «*Олександр Смірнов проти України*» — 13 разів⁴¹.

У рішенні в справі «*Самардак проти України*» Європейський суд з прав людини окремо зазначив, що різні прокурорські та судові установи, скасовуючи постанови про закриття кримінальної справи за скаргою заявника, вказували чіткі заходи, яких необхідно було вжити, та підкреслювали, що раніше дані вказівки не були виконані. Незважаючи на це, орган розслідування і надалі закривав справу з цих самих підстав, не вживаючи вказаних заходів. Ця ситуація знайшла відображення у постанові Личаківського районного суду м. Львова, який зазначив, що «органи слідства демонстрували «відверте небажання» встановити фактичні обставини справи»⁴². В іншому рішенні — у справі «*Олександр Смірнов проти України*» — Суд прямо констатував, що «на ефективність розслідування також негативно впливало нехтування слідчим органом вказівок прокурорів вищого рівня, що, здається, було звичайною практикою»⁴³.

Оцінюючи ефективність розслідування фактів жорстокого поводження, Суд не оминатиме і питання об'єктивності оцінки доказів у ході слідства. **Вибірковий підхід до оцінки доказів** свідчитиме про порушення критерію ретельності (зразкової сумлінності) розслідування. У справі «*Лотарев проти України*» Суд знайшов порушення статті 3 Конвенції у процедурному аспекті, оскільки слідчий, допитавши за вказівкою обласної прокуратури співкамерників заявника, які повністю підтвердили версію подій останнього, тим не менше, відкинув їхні показання, обґрунтувавши своє рішення тим, що свідчення першого з них «очевидно спрямовані на дискредитацію в'язничної адміністрації», при цьому знехтувавши показаннями

³⁹ Козинець проти України, рішення від 06.12.2007, заява №75520/01, п. 61.

⁴⁰ див. Вергельський проти України, рішення від 12.03.2009, заява №19312/06, пп. 52-74.

⁴¹ див. Олександр Смірнов проти України, рішення від 15.07.2010, заява №38683/06, п. 61.

⁴² див. Самардак проти України, рішення від 04.11.2010, заява №43109/05, п. 45.

⁴³ Олександр Смірнов проти України, рішення від 15.07.2010, заява №38683/06, п. 61.

другого без будь-якого обґрунтування. В той же час, свідчення працівників в'язниці були прийняті слідчим як правдиві та достовірні⁴⁴.

Аналіз стандартів ефективності розслідування, що застосовуються Європейським судом, а також українського законодавства і практики його застосування дозволяють дійти висновку, що передбачений Кримінально-процесуальним кодексом України інститут дослідчої перевірки у рамках встановленої Кодексом системи, у тому числі, повноважень слідчого на цій стадії і критеріїв доказування, не сприяють, у першу чергу, невідкладності розслідування. Як відомо, більшість необхідних і першочергових слідчих дій на даному етапі (без порушення кримінальної справи) проводити не можна. Відповідно, сама ця стадія процесу, враховуючи можливість безкінечного скасування постанов про відмову в порушенні справи і проведення подальших додаткових перевірок з такими ж самими обмеженими повноваженнями того, хто перевіряє, тягне за собою лише втрату часу при збиранні доказів. На практиці тривалі перевірки та усталена система показників у роботі слідчих, зокрема, щодо відповідальності за дослідження та виправдувальні вироки, лише сприяють збереженню клімату безкарності.

2.3. Незалучення потерпілого до процесу розслідування (брак прозорості)

За цим критерієм заявники-потерпілі або ж їх представники мають залучатися до процесу розслідування **тією мірою, якою це необхідно для гарантування їхніх законних інтересів**. Потерпілі від поганого поводження повинні мати право на здійснення конкретних кроків і вимагати своєї участі у належних процесуальних діях. Потерпілих мають періодично інформувати про хід розслідування і про всі прийняті рішення у їхній справі. У необхідних випадках їм має надаватись юридична допомога, а також право на оскарження дій чи бездіяльності слідчих органів у відкритій і змагальній судовій процедурі⁴⁵.

⁴⁴ див. Лотарев проти України, рішення від 08.04.2010, заява №29447/04, п. 90.

⁴⁵ див. Ерік Сванідзе. Ефективне розслідування фактів жорстокого поводження. Керівні принципи застосування європейських стандартів. — К.: «К.І.С.», 2009. — С. 17, 72.

У рішенні в справі «Кучерук проти України» Європейський суд вказав на те, що розслідування не відповідало вимозі прозорості (публічного контролю). Сторонами не оспорювалось, що мати заявника протягом майже 5 місяців, до 16 січня 2003 року, не була навіть поінформована про формальну відмову у порушенні кримінальної справи за скаргою на жорстоке поводження. Адвокату заявника надали доступ до матеріалів перевірки лише у серпні 2003 року, тобто майже через рік.⁴⁶

Постановляючи рішення у справі «Олексій Михайлович Захаркін проти України», Суд окремо відзначив, що «не може обійти увагою труднощі, з якими стикнувся заявник при отриманні доступу до процедурних документів на досудових стадіях провадження. Він зауважує, що Кримінально-процесуальний кодекс передбачає право потерпілого на доступ до матеріалів справи після завершення розслідування ..., але не регламентує належним чином питання такого доступу з боку потерпілого чи іншої зацікавленої особи на більш ранніх стадіях. ... Обмеження у доступі до матеріалів справи на стадіях порушення кримінальної справи, дізнання і слідства можуть бути виправдані, серед іншого, необхідністю зберегти в таємниці дані, що є у розпорядженні органів влади, і захистити права інших осіб. Однак, справедливий баланс має бути забезпечений між зазначеними інтересами, з одного боку, і правом заявника на ефективну участь у провадженні, з іншого. ... З огляду на те, що внутрішнє законодавство не передбачає спеціальної процедури надання доступу до матеріалів справи на досудових стадіях і не уточнює, зокрема, підстави для відмови чи надання доступу, ступінь доступу, строки розгляду подібних запитів і надання доступу, Суд вважає, що права заявника на ефективну участь у процесі розслідування були в розглядуваний період істотно обмежені. ... У цьому контексті Суд також зауважує, що прохання заявника про надання йому копії рішення від 25 вересня 2004 року про відмову в порушенні кримінальної справи щодо працівників міліції Ж., К. і Г. були відхилені. Немає жодних свідчень того, що відмова у цих клопотаннях була виправдана будь-якою законною метою. Тому Суд вирішив, що подібне обмеження права заявника на доступ до матеріалів справи, яке стало можливим через відсутність належних

⁴⁶ див. Кучерук проти України, рішення від 06.09.2007, заява №2570/04, п. 158.

гарантій у національній правовій системі, було непропорційним і не відповідало вимозі ефективного доступу до розслідування у світлі статті 3 Конвенції».⁴⁷

З огляду на ці рішення, а також деякі рішення Європейського суду з прав людини у справах проти України за статтею 2 Конвенції, виникає питання щодо відповідності Конвенції ст.ст. 49, 217 Кримінально-процесуального кодексу України, за змістом яких доступ потерпілому до матеріалів справи надається лише після закінчення досудового слідства, а його права в ході розслідування кримінальної справи суттєво обмежені.

2.4 Таблиця: витяги з рішень ЄСПЛ проти України щодо порушення процесуального аспекту статті 3 Конвенції*.

КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	Полторацький проти України рішення від 29.04.2003, заява № 38812/97
незалежність	Звернено увагу на те, що, здається, жоден зовнішній орган державної влади, не втягнутий у звинувачення, не брав участі у розслідуванні. (п.124)
швидкість	Незадовільним визнано те, що медичне обстеження заявника лікарем СІЗО (на відміну від психіатра СІЗО) не було проведене до 28.10.98, тобто майже через 2 місяці після листа батьків заявника до прокурора області від 04.09.98, і в той час, коли будь-які ознаки жорстокого поводження, можливо, вже зникли. (п.124)
ретельність	Рішення національних органів влади, які надані Комісії, не містили детальних підстав для відхилення скарг батьків заявника. На додаток було зазначено брак тогочасних записів, які б могли продемонструвати, крок за кроком, природу розслідування, проведеного з приводу звинувачень. За цих обставин Комісія і Суд дійшли висновку, що розслідування було формальним і поверховим і не виявило жодної серйозної спроби з'ясувати, що насправді сталося в СІЗО у вересні 1998 року. (п.п.124,125)
КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	Кузнецов проти України рішення від 29.04.2003, заява № 39042/97
незалежність	Не існувало записів того часу, які могли б продемонструвати участь у розслідуванні інших органів, ніж ті, які були безпосередньо пов'язані з цими подіями. (п.106)

⁴⁷ Олексій Михайлович Захаркін проти України, рішення від 24.06.2010, заява №1727/04, pp. 71–74.

* Таблиця підготовлена станом на 1 квітня 2011 року.

КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	Кузнецов проти України рішення від 29.04.2003, заява № 39042/97
швидкість	Не дивлячись на медичну картку заявника та свідчення, надані лікарем СІЗО, що заявник проходив курс лікування у період з 4 по 7 вересня 1998 року та був оглянутий психіатром слідчого ізолятора 7 і 18 вересня, 1, 18 та 28 жовтня 1998 року, медичний огляд заявника за участю лікарів Івано-Франківсько-го обласного відділу охорони здоров'я мав місце лише 28.10.98, тобто майже через 2 місяці після твердження заявника про жорстоке поводження. (п.106)
ретельність	Рішення національних органів влади, які були представлені Комісії, стосувались лише відхилення скарг без представлення конкретних кроків, які були здійснені національними органами у ході розслідування. За цих обставин Комісія і Суд дійшли висновку, що розслідування було поверховим та неповним, та не відображало серйозних намірів розібратися, що дійсно трапилось у слідчому ізоляторі у вересні 1998 року. (п.п.106,107)
КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	Геннадій Науменко проти України рішення від 10.02.2004, заява № 42023/98
ефективність	Виходячи із матеріалів справи, у період із травня 1996 року по вересень 2000 року заявник направив більше 150 скарг до різних установ, більшу частину – до обласної прокуратури. Більшість скарг розглянув прокурор Кудас. Суд з'ясував, що за скаргами на медичне лікування мало місце розслідування (п.п. 22, 79 та 80). Заявник отримав письмові відповіді на більшість скарг (п.81). Також він міг вільно зустрічатися зі своїм адвокатом. Суд зауважив, що заявник кілька разів адресував до Кудаса письмові скарги. Тим не менше, під час опитування прокурором він відмовлявся надавати точні обставини відповідно до скарг. Суд вважає, що через відсутність співпраці з боку заявника не можна нарікати на прокурора, що він не провів ефективне розслідування. (п.п.137,138)
КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	Афанасьєв проти України рішення від 05.04.2005, заява № 38722/02
швидкість	Кримінальне розслідування скарги заявника почалося більше ніж через рік після подій. Суд згоден із заявником у тому, що недоліки на початковій стадії розгляду його заяви суттєво вплинули на подальший хід розслідування загалом. Багато свідків були допитані лише через значний час (травень – листопад 2001 року) та не могли чітко свідчити щодо подій березня 2000 року. Суд також відзначає, що у двох випадках національні суди визначали суттєві недоліки у розслідуванні: більшість свідків були допитані лише після тривалої затримки, у той час як декілька інших свідків не були допитані взагалі. На думку Суду, ці недоліки самі собою дають достатні підстави для висновку, що органи влади не виконали своїх зобов'язань за статтею 13 Конвенції. (п.76)
ретельність	Суд відзначає, що за скаргою заявника державні органи провели поверхове розслідування і лише допитали можливих порушників. Вони прийняли заперечення працівників міліції за чисту монету та відмовили у порушенні кримінальної справи щодо них попри свідчення заявника та незаперечні тілесні ушкодження у нього. Щодо процедури відшкодування шкоди Суд не вважає, що національне право щодо компенсації за незаконні слідчі дії стосується цієї справи, оскільки позов про відшкодування за шкоду, завдану злочинним, може подаватися як за ЦПК, так і за КПК. Але такий позов має подаватися проти певної особи або осіб. Цей засіб захисту стає марним, якщо винна особа не встановлена і не звинувачена. Тож відсутність жодного результату у головному кримінальному процесі також заважала заявнику ефективно звернутися до цього засобу захисту, оскільки на практиці цивільний позов про компенсацію не міг бути розглянутий до остаточного встановлення фактів у триваючому кримінальному процесі. Порушення статті 13. (п.п.76–78)

КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	Кучерук проти України рішення від 06.09.2007, заява № 2570/04
незалежність	Суд зауважує, що первісна перевірка скарг заявника на жорстоке поводження не задовольняла мінімальних вимог незалежності, оскільки суб'єкт, який її проводив – начальник СІЗО – представляв орган, причетний до подій. Хоча постановою начальника СІЗО від 21.08.02 про відмову в порушенні кримінальної справи була скасована Жовтневим судом як незаконна, додаткову перевірку у справі проводила знову та ж сама посадова особа, і перевірка завершилась ухваленням схожого рішення. І лише після винесення Жовтневим судом рішення від 01.10.04, в якому, зокрема, вказано на незабезпечення безсторонності такого розслідування, матеріали справи передано до Харківської обласної прокуратури. Отже, Суд доходить висновку, що незалежне розслідування скарги заявника розпочали через 2 роки і 2 місяці після інциденту. (п.п.157,159,160)
швидкість	Судово-медичну експертизу тілесних ушкоджень заявника було проведено через 37 днів після застосування сили, і експерти не були в змозі встановити ступінь тяжкості тілесних ушкоджень, спричинених заявникові під час того інциденту. Перевірки за скаргами заявника тривають вже протягом 5 років. Постановою прокурора від 06.09.05 про відмову в порушенні кримінальної справи була оскаржена заявником до Червонозаводського суду, в якому розгляд цієї скарги триває досі. (п.п. 157,161)
ретельність	Розслідування обмежувалось встановленням факту застосування охоронцями спеціальних засобів відповідно до чинних нормативних актів. Такий висновок було зроблено на підставі письмових показань відповідних охоронців, слова яких бралися на віру, та показань співкамерників заявника, які виклали події 2 і 8 липня 2002 року в загальних рисах. Перевірка, яку проводила прокуратура (після рішення Жовтневого суду), не забезпечила виправлення недоліків, допущених на початкових етапах провадження. Зокрема, немає свідчень того, що ув'язнених, які були свідками інциденту, повторно допитували після 20 серпня 2002 року або, що було зроблено будь-які спроби компенсувати нестачу медичної інформації про тілесні ушкодження, яких зазнав заявник. Національні суди тричі скасовували рішення відповідних органів про відмову в порушенні кримінальної справи стосовно посадових осіб СІЗО, посилаючись на недостатність перевірок. (п.п.157,160,162)
прозорість	До того ж, при зазначеній перевірці було зроблено недостатньо для задоволення вимоги громадського контролю. Не заперечувався той факт, що до 16 січня 2003 року матір заявника навіть не поінформували про офіційну відмову в порушенні кримінальної справи. Захисникові заявника надали доступ до матеріалів справи лише 14 серпня 2003 року. (п.158)

КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	Козинець проти України рішення від 06.12.2007, заява № 75520/01
швидкість	Суд зазначає, що розслідування в справі заявника тривало більше ніж 4 роки та закривалось декілька разів, але у зв'язку із скаргами заявника відновлювалось, і справа направлялась на додаткове розслідування. Хоча Суд не є повноважним здійснювати аналіз діяльності національних судових органів, Суд нагадує, що, оскільки направлення справи на новий розгляд зазвичай відбувається в зв'язку з помилками судів нижчих інстанцій або інших суб'єктів владних повноважень, рішення яких оскаржуються, неодноразовість таких направлень в межах одного провадження свідчить про серйозні недоліки системи. Суд зауважує, що національними органами було скасовано постанови про закриття кримінальної справи у зв'язку із неналежним розслідуванням справи. Однак, хоча ними було вказано, які заходи необхідно вжити, ці вказівки не були виконані слідчими органами. Зокрема, лікарі, які надавали допомогу заявнику у зв'язку із травмою голови, ніколи не були допитані, і жодних спроб встановити, яким чином заявник отримав відповідне ушкодження, здійснено не було. Суд також зазначає, що в розслідуванні були й інші недоліки. Зокрема, з матеріалів справи, наданих сторонами, є незрозумілим, чи пан Г. насправді приймав участь у відтворенні обстановки і обставин події і, таким чином, мав можливість показати слідчим органам, яким чином він міг бачити відповідні події. Також є незрозумілим, чи мали місце очні ставки між заявником та працівниками податкової міліції, які, як стверджується, 28.04.98 були присутні в кабінеті пана С. (п.п. 61–63)
ретельність	
КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	Кобець проти України рішення від 14.02.2008, заява № 16437/04
швидкість	Перш за все, Суд зауважує, що національні органи дізнались про скарги заявника наступного ж дня після подій, коли лікар швидкої медичної допомоги повідомив відповідний орган міліції, що заявник стверджував про побиття його співробітниками міліції. Проте, перше рішення щодо цих заяв було прийнято через сім місяців, а кримінальну справу за скаргами було порушено взагалі більш ніж через рік. Це провадження тривало близько 4 років та зупинялось кілька разів, але після скарг заявника до прокурора вищого рангу чи до суду вищої інстанції знову відновлювалось для подальшого розслідування. Далі Суд зауважує, що КПК передбачено процедуру оскарження постанови про відмову у порушенні кримінальної справи чи про закриття кримінальної справи прокуророві чи безпосередньо до суду. Заявник скористався передбаченою можливістю оскаржити вказані дії до органів прокуратури, внаслідок чого через деякий час було прийнято постанову від 30.07.05. На той час справа п'ять разів направлялась на додаткове розслідування. Далі Суд зазначає, що коли постанову від 30.07.05 було врешті оскаржено до суду, суд скасував її та справу направив для подальшого розслідування, яке тривало ще понад два роки. У цьому рішенні суд вказав на неадекватність розслідування та визначив ряд заходів, які мають бути вжиті органами слідства. Вбачається, що на цей час слідчі органи не вживали вказаних судом заходів. (п.п. 53–55)
ретельність	

КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	Яременко проти України рішення від 12.06.2008, заява № 32092/02
незалежність	Суд зазначає, що у розслідуванні скарг заявника на погане поводження бракувало необхідної незалежності та об'єктивності. Перший допит заявника щодо його скарг на погане поводження проводив слідчий прокуратури Г., якого дружина заявника у своїй скарзі від 12 лютого чітко назвала серед тих, хто чинив на її чоловіка тиск. Крім того, відмовляючи в порушенні кримінальної справи у зв'язку зі скаргою на погане поводження, прокурор В., який очолював Харківську районну прокуратуру, навіть не згадав слідчого Г., який працював у тій самій районній прокуратурі. До того ж, коли заявник назвав прізвища інших працівників Харківського райвідділу міліції, причетних, за його словами, до цих подій, їх допитав слідчий прокуратури Г., який, як стверджувалося, був їхнім співником. (п.69)
швидкість	Суд, зокрема, бере до уваги той факт, що не було проведено своєчасного та спеціального – за скаргами заявника щодо поганого поводження – медичного обстеження, незважаючи на офіційне звернення захисника заявника з таким клопотанням наступного дня після стверджуваних подій.
ретельність	Суд нагадує, що за скаргою дружини заявника прокурор вирішив не порушувати кримінальну справу стосовно зазначених вище скарг. Матеріали справи не свідчать про те, що справді були проведені які-небудь слідчі дії, адже ані заявника, ані його дружину не допитували. У постанові прокурора від 28.02.01 містилася лише згадка про те, що під час допиту 9 лютого, тобто до звернення дружини заявника зі скаргою від 12 лютого, заявник заперечив наявність у нього будь-яких тілесних ушкоджень. Крім того, жодної із осіб, які, за твердженнями заявника, винні у порушенні його прав, допитано на той час не було. У зв'язку з цим Суд не може погодитися із твердженням Уряду, що інформація, яку надала дружина заявника в лютому 2001 року і яку надав сам заявник у березні 2001 року, мала надто загальний характер, і це не дало змоги ідентифікувати винних осіб. У своїй скарзі від 12 лютого дружина заявника посилає на слідчого прокуратури Г. і працівників Харківського райвідділу міліції, прізвищ яких вона не зазначила. На думку Суду, цієї інформації було б достатньо для встановлення незалежним слідчим відповідних причетних осіб, якби до скарг заявника на погане поводження поставились серйозно. (п.п.67,68)

КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	Ісмаїлов проти України рішення від 27.11.2008, заява № 17323/04
швидкість	Суд зазначає, що постанову про відмову у порушенні кримінальної справи щодо співробітників міліції було винесено двічі. Однак, ці постанови було скасовано судом, а справу було передано для подальшої перевірки. Як наслідок, знадобилося біля 2 років та 2 місяців з моменту стверджуваного поганого поводження для того, щоб нарешті порушити кримінальну справу. Ця затримка значно зменшила шанси на успіх у цій справі. Суд знову повторює, що оскільки повернення справи судом зазвичай відбувається у зв'язку із помилками органів державної влади, рішення яких оскаржуються, неодноразовість таких направлень в межах одного провадження свідчить про серйозні недоліки системи.
ретельність	Далі Суд звертає увагу на те, що двічі національний суд встановлював серйозні недоліки у перевірці тверджень заявника. Зокрема, коли справу було повернуто вдруге, національний суд вказав, <i>inter alia</i> , що версія слідчого щодо походження пошкоджень на тілі заявника явно суперечила медичному висновку. До того ж такі суперечності не було пізніше усунуто під час розслідування. Крім того, Суд вражений тим фактом, що у постанові від 20.11.03, якою було закрито кримінальну справу, не зазначено будь-яких пояснень щодо походження тілесних ушкоджень. Проте цю постанову національні суди залишили без змін. Відповідно вбачається, що національні органи, незважаючи на наявність незаперечних доказів того, що заявник став жертвою насильства під час тримання під вартою у відділі міліції, не зробили будь-яких суттєвих спроб для того, щоб перевірити скарги заявника. (п.п.44,45)

КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	Снінов проти України рішення від 27.11.2008, заява № 34331/03
швидкість	Суд зазначає, що постанови про відмову у порушенні кримінальної справи щодо співробітників міліції вносилися сім разів. Проте всі ці постанови скасовувалися вищими прокурорами або судом, після чого справа направлялася на додаткову перевірку. Як результат, прокуратура фактично порушила кримінальну справу за фактом поганого поводження більш ніж через 4 роки та 7 місяців після стверджуваного неналежного поводження. Ця затримка значно зменшила шанси на успіх у цьому провадженні. Суд також нагадує, що, оскільки направлення справи на новий розгляд зазвичай відбувається у зв'язку з помилками нижчих органів, рішення яких оскаржуються, неодноразовість таких направлень в межах одного провадження свідчить про серйозні недоліки системи. Суд також зауважує, що декілька разів національними судами, як і вищими прокурорами, було встановлено серйозні порушення в ході перевірок скарг заявника, у зв'язку з чим слідчим органам було дано чіткі вказівки щодо способу, в який перевірки мали бути проведені. А саме: органам було наказано встановити та допитати всіх свідків, які бачили заявника до та після тримання під вартою у відділі міліції, та оглянути відповідне приміщення відділу міліції за участю заявника та медичного експерта з метою уточнення медичних висновків. Очевидно, ці вказівки не були виконані сумлінно. (п.п. 56,57)
ретельність	
КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	Суптель проти України рішення від 19.02.2009, заява № 39188/04
ефективність	констатація порушення статті 3 без посилання на аспекти (держава не встановила причин тілесних ушкоджень). (п. 51)
КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	Вергельський проти України рішення від 12.03.2009, заява № 19312/06
швидкість	Суд передусім зазначає: попри те, що скаргу заявника на погане поводження було подано упродовж десяти днів після звільнення його з-під варти, розслідування, яке тривало майже 5 років, не привело до встановлення винних у спричиненні заявнику тілесних ушкоджень. Не було спростовано й версію подій заявника іншим правдоподібним поясненням щодо можливого способу спричинення цих тілесних ушкоджень. Перевірка неодноразово припинялася, оскільки прокуратура не могла виявити доказів поганого поводження. Усі постанови про відмову у порушенні кримінальної справи були згодом скасовані судовими органами, оскільки прокуратура не спромоглася використати всі наявні у неї засоби для встановлення причини виникнення тілесних ушкоджень у заявника. У відповідних постановках, а також у кількох окремих ухвалах міський суд чітко вказував на низку заходів, яких можна було б ужити, звертаючи при цьому увагу й на те, що його попередні вказівки не було повністю виконано. Незважаючи на це, прокуратура й далі неодноразово відмовляла у порушенні кримінальної справи на тих самих підставах, що й раніше, і додатково не проводила суттєвих слідчих заходів. Як свідчать останні постанови (від 07.05.07 та 18.02.08) про відмову у порушенні кримінальної справи, певні заходи, вжиття яких вимагав суд, уже неможливо було здійснити за спливом часу. Зокрема, свідки вже не могли пригадати подробиць відповідних подій; пошук речових доказів – наприклад, предметів, якими могли бути спричинені тілесні ушкодження заявникові, — вже не міг бути результативним. Суд вважає, що фактичні обставини, пов'язані з перевіркою скарги заявника на погане поводження в цій справі, схожі на обставини в кількох попередніх справах, у яких Суд встановив наявність порушення Конвенції (п.п.98–100)
ретельність	

КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	Дрозд проти України рішення від 30.07.2009, заява № 12174/03
швидкість	
ретельність	<p>Суд відзначає на початку, що розслідування тверджень заявника, яке тривало близько 6 років, ніколи не виявило ані осіб, відповідальних за пошкодження його ніг у вересні 1997 року, ані встановило, яким чином (якщо взагалі це мало місце) він зазнав пошкодження голови у листопаді 1999 року.</p> <p>Однак, в оцінці того, до якої міри національні органи влади мають нести відповідальність за такі результати розслідування, суд, в першу чергу, зауважує, що до липня 2002 року заявник мало що робив, щоб ініціювати перевірку. Згідно матеріалів справи, він вперше поскаржився до міліції лише 09.03.98 щодо інциденту 11.09.97. Заявник очевидно не робив спроб оскаржити результати послідуєчого внутрішнього розслідування, якими були відхилені його скарги. Його наступна скарга про інцидент у вересні 1997 року, так само як його перша скарга про інцидент у листопаді 1999 року, були спрямовані до Омбудсмена лише через три роки після інциденту. Суд доходить висновку, що затримки з боку заявника об'єктивно ускладнили завдання органів влади щодо встановлення обставин у його справі.</p> <p>У той же час Суд вважає, що сама по собі поведінка заявника не може пояснити нездатність органів влади встановити факти. Суд зауважує, що національні органи влади не посилалися на те, що подана ним у 2002 році скарга була запізніла. Тому заявнику не можна докоряти у нездатності дотримуватись встановленої законом процедури при пошуді належного національного засобу правового захисту. Органи влади, зі свого боку, не можуть розглядатись як такі, що звільнені від обов'язку розслідування його тверджень. Більше того, органи прокуратури були негайно повідомлені паном О.К. про інцидент, що мав місце 11.09.97. Тому органи влади могли розпочати збирання доказів значно раніше того часу, коли заявник подав свою скаргу.</p> <p>Між тим, офіційне розслідування скарг заявника припинялося декілька разів з огляду на відсутність ознак кримінальної поведінки в діях працівників міліції. У подальшому, після апеляцій заявника воно знову відновлювалось, і справа напружувалась для додаткового розслідування. На думку Суду, неодноразові повернення справи на додаткове розслідування можуть свідчити про серйозні недоліки в національній прокурорській системі.</p> <p>Більше того, самі національні органи влади посилалися на упущення прокуратури як підстави для таких повернень та давали вказівки слідчим вжити додаткових заходів. Однак, ці вказівки не завжди належно виконувались. Зокрема, незважаючи на те, що в червні 2002 року судові органи визнали за необхідне проведення судово-медичної експертизи заявника, три рішення про припинення розслідування були в подальшому прийняті і скасовані перед тим, як це дослідження нарешті було проведене у січні 2005 року. Друге медичне дослідження, рекомендоване судами 12.04.07, взагалі не було призначене.</p> <p>Багато дій було проведено з невинуватими затримками. Зокрема, лише 26.05.05 Чернігівська прокуратура дала вказівку допитати осіб, в компанії яких заявник зустрівся з офіцерами міліції С.В. і В.В. Працівники колгоспу, які могли бути на роботі під час опитування заявника, були допитані у відповідності із вказівками суду лише 03.02.05. Через затримки з боку національних органів влади певні потенційні джерела доказів, які існували у 2002 році, коли заявник вперше подав свою скаргу Омбудсмену, були втрачені ще перед тим, як прокуратура взялася їх досліджувати. Зокрема, пан О.К., інша можлива жертва побиття 11.09.97, повісився у квітні 2004 року. Записи ізолятора тимчасового тримання, які могли пролити світло на стверджуване пошкодження голови заявника у листопаді 1999 року, були знищені до квітня 2004 року.</p> <p>Нарешті, відповідно до інформації, яка є у розпорядженні Суду, певні потенційні джерела важливих доказів взагалі не були належно досліджені. Зокрема, немає даних про отримання свідчень у пані І.К., однієї з двох жінок, яка можливо бачила, як заявника забирали для опитування 11.09.97.</p>

КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	Дрозд проти України рішення від 30.07.2009, заява № 12174/03
	<p>Жодних добросовісних зусиль не було зроблено для того, щоб встановити місце перебування пана Й.К. та пана О.П. (імовірних свідків побиття заявника 04.11.99). Хоча 07.06.06 Новозаводський районний суд особливо підкреслив, що найімовірніше ці особи проживали у Києві, прокуратура продовжувала запитувати їхні дані з Чернігівського адресного бюро.</p> <p>Нарешті, навіть коли відповідні докази були отримані, вони не завжди належним чином були досліджені і перевірені. Зокрема, свідки припускали, що заявник міг отримати ушкодження ніг у бійках із різними особами, включаючи його брата, пана А.Л., і пана О.К. Ушкодження голови заявника могло бути умисним чи випадковим. Прокуратура не спромоглася визначити, яка з численних версій була найбільш імовірною (наприклад, шляхом проведення ставок віч-на-віч між різними учасниками). Вона також не дала відповіді на певні суперечності між різними джерелами інформації, зокрема, щодо того, чи офіцер міліції І.П. супроводжував 11.09.97 офіцерів міліції С.В. і В.В., і щодо ролі пана Й.М. у подіях того дня (зокрема, чи був він присутній під час опитування чи просто зустрів заявника і супроводжувачих його осіб біля приміщення коледжу). (п.п. 63–70)</p>
КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	Лотарев проти України рішення від 08.04.2010, заява № 29447/04
швидкість	Незрозуміло, коли заявник вперше подав скаргу на жорстоке поводження до національних органів. Навіть, якщо припустити, що це відбулося не раніше 25.08.04 (коли мати заявника подала скаргу до прокуратури), реакцію властей не можна визнати швидкою. З урахуванням результатів медичного оглядення, проведеного 29.11.04, і висновків прокуратури у рішенні від 02.04.05, Суд не погоджується із твердженням Уряду про те, що заявникові було зроблено рентген відразу після інциденту 09.06.04. Як вбачається із документальних свідчень, рентгеновське обстеження було проведено лише в листопаді 2004 року, тобто із затримкою у 5 місяців (чи 3 місяці, якщо рахувати від 25.08.04). Як зазначено в експертному висновку від 10.09.09, який було підготовлено за запитом адвоката заявника і який не оспорюється Урядом, така затримка не дозволяє з точністю встановити час отримання заявником травм, що має велике значення у даному випадку. Самої лише цієї вади достатньо, щоб поставити під сумнів оперативність розслідування і його відповідність вимогам розумного строку.
ретельність	<p>Суд не упускає також із виду критику на адресу національного розслідування, висловлену Житомирською прокуратурою у рішеннях від 28.10.04 і 02.04.05, яка скасувала рішення слідчого про відмову в порушенні кримінальної справи за скаргою заявника і доручила провести додаткове розслідування. В обох випадках розслідування було піддано критиці за те, що не були опитані інші в'язні тюрми, чії свідчення могли б пролити світло на події 09.06.04. Щоправда, в подальшому слідчий допитав таки двох в'язнів, з якими заявник перебував у камері 09.06.04 і пізніше (А. і О.), і обидва вони підтвердили його опис цих подій. Однак, слідство відхилило показання А. на тій же підставі, що вони були «очевидно спрямовані на дискредитацію в'язничної адміністрації», а свідчення другого співкамерника були проігноровані взагалі без коментарів. В той же час, показання тюремних наглядачів були прийняті як правдиві та достовірні. Такі дії слідчих органів свідчать про вибірковий підхід в оцінці доказів, який вже піддавався Судом критиці.</p> <p>Нарешті, що не менш важливо, Суд відзначає, що, маючи встановлений факт отримання заявником переломів декількох ребер під час перебування в тюрмі, національне розслідування не змогло встановити, що насправді відбулося із заявником, однак, це не завадило відхилити його твердження про жорстоке поводження як необгрунтованого. (п.п.89–91)</p>

КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	Лопатін і Медведський проти України рішення від 20.05.2010, заява № 2278/03 і № 6222/03
швидкість	Суд зауважує, що у відповідь на скарги заявника органи влади провели поверхове розслідування і лише опитали можливих правопорушників. Вони прийняли заперечення працівників міліції за чисту монету і задовольнились наданою міліціонерами версією подій, відмовившись порушувати кримінальну справу, попри твердження заявника і його тілесні ушкодження, які не оспорювались. Надалі розслідування переважно обмежувалось повторними опитуваннями тих самих працівників міліції, які не могли більше пригадати обставин у справі заявника. Що стосується опитування медичних експертів, на яке посилається Уряд, то воно обмежувалось питанням про те, чи ушкодження могли бути заподіяні заявнику не у період його незаконного перебування під вартою між 10 і 12 липня 1999 року, як було зазначено в початковому висновку судово-медичної експертизи, а пізніше. Таке опитування, очевидно, було спрямоване більше на підтримку версії події, запропонованої міліцією, а ніж на розслідування тверджень заявника. Більше того, незважаючи на численні скарги і апеляції заявника та вказівки національних судів, орган слідства не опитав співкамерника Г. та інших осіб, які були в контакті із заявником у відповідний період, таких як свідків, які впізнали заявників 12.07.99. Суд також звертається до своїх висновків щодо суперечностей у версіях, запропонованих слідством, та нездатності органу слідства їх усунути. (п.п.67–69)
ретельність	
КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	Олексій Михайлович Захаркін проти України рішення від 24.06.2010, заява № 1727/04
незалежність	Суд зауважує, що заявник двічі просив Генеральну прокуратуру передати справу для подальшого розслідування іншому слідчому органу, стверджуючи, що обласна прокуратура не може неупереджено розслідувати справу щодо місцевих офіцерів міліції. Тим не менше, ці звернення були розглянуті самою обласною прокуратурою. Звідси випливає, що заявнику не було забезпечено незалежний розгляд цих звернень, які, з огляду на обставини справи, не видаються явно необґрунтованими. (п.70)
швидкість	Суд погоджується із заявником у тому, що ефективності розслідування в цілому було завдано серйозної шкоди через початкову 5-місячну затримку у порушенні кримінальної справи. Дійсно, найбільш сприятливий час для збирання доказів було втрачено, і це зволікання значно зменшило шанси на успіх подальшого провадження. (п.69)
ретельність	Суд має серйозні сумніви в тому, що початкова перевірка тверджень заявника була ретельною. У цьому зв'язку Суд посилається на рішення від 21.07.03, яким органи влади відмовили в порушенні кримінальної справи, не намагаючись, однак, якимось чином пояснити походження ушкоджень, виявлених у заявника після його звільнення з відділення міліції. Нарешті, Суд відмічає, що у двох випадках національні суди повертали справу щодо А. і М. до обласної прокуратури, вважаючи, що розслідування було проведено із серйозними недоліками. Національні суди наказали провести низку елементарних слідчих дій, у тому числі, щодо інших співробітників міліції, чия участь у стверджуваних злочинах не була належним чином досліджена. Суд вважає, що такі чисельні повернення по спливу значного періоду часу (наприклад, перше повернення мало місце більш ніж через 4 роки після стверджуваних подій) свідчать про серйозні недоліки внутрішнього кримінального провадження, яке триває досі. (п.п. 69,75)

КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	Олексій Михайлович Захаркін проти України рішення від 24.06.2010, заява № 1727/04
прозорість	<p>Суд не може обійти увагою труднощі, з якими зіткнувся заявник при отриманні доступу до процедурних документів на досудових стадіях провадження. Він зауважує, що Кримінально-процесуальний кодекс передбачає право потерпілого на доступ до матеріалів справи після завершення розслідування, але не регламентує належним чином питання такого доступу з боку потерпілого чи іншої зацікавленої особи на більш ранніх стадіях.</p> <p>Обмеження у доступі до матеріалів справи на стадіях порушення кримінальної справи, дізнання і слідства можуть бути виправдані, серед іншого, необхідністю зберегти в таємниці дані, що є у розпорядженні властей, і захистити права інших осіб. Однак, справедливий баланс має бути забезпечений між зазначеними інтересами, з одного боку, і правом заявника на ефективну участь у провадженні, з іншого.</p> <p>З огляду на те, що внутрішнє законодавство не передбачає спеціальної процедури надання доступу до матеріалів справи на досудових стадіях і не уточнює, зокрема, підстав для відмови чи надання доступу, ступінь надання такого доступу, строки розгляду подібних запитів і надання доступу, Суд вважає, що права заявника на ефективну участь у процесі розслідування були в розглядуваний період істотно обмежені.</p> <p>У цьому контексті Суд також зауважує, що прохання заявника про надання йому копії рішення від 25.09.04 про відмову в порушенні кримінальної справи щодо працівників міліції Ж., К. і Г. були відхилені. Немає жодних свідчень того, що відмова у цих клопотаннях була виправдана будь-якою законом метою. Тому Суд вважає, що подібне обмеження права заявника на доступ до матеріалів справи, яке стало можливим через відсутність належних гарантій в національній правовій системі, було непропорційним і не відповідало вимозі ефективного доступу до розслідування у світлі статті 3 Конвенції. (п.п.71-74)</p>
КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	Давидов та інші проти України рішення від 01.07.2010, заяви № 17674/02 і № 39081/02
незалежність	<p>Щодо розслідування, проведеного органами прокуратури, Суд відзначив, що пан Волков, спеціальний прокурор, який початково розглядав скарги ув'язнених, особисто брав участь у перших навчаннях і затверджував плани навчань. Він мав тісні робочі стосунки з офіцерами Замкової колонії, з якими працював і спілкувався щодня. Що ж до його розслідування, Суд зауважує, що він не перевіряв тверджень заявників і не розглядав медичних доказів. Крім того, він наклав стягнення на першого заявника, який скаржився на жорстоке поводження. На думку Суду, дії і бездіяльність пана Волкова демонструють його необ'єктивність і упередженість при розгляді скарг заявників. Його статус прокурора по нагляду за законністю в місцях позбавлення волі давав йому широкі дискреційні повноваження, якими він не скористався. Суд доходить висновку, що розгляд скарг, проведений спеціальним прокурором Волковим, не може вважатись ефективним і ретельним розслідуванням тверджень заявників про жорстоке поводження, що відповідало б вимогам статті 3 Конвенції. Що ж до розслідування, проведеного паном Бухером, прокурором обласної прокуратури, Суд відзначає, що це розслідування мало ряд недоліків. Співробітники обласної прокуратури, які брали участь у розслідуванні, або затверджували плани навчань, або брали в них участь, або колись працювали у цій тюрмі. У цьому зв'язку Суд відзначає, що пан Бухер не зважив за необхідне призначити інших прокурорів для розслідування скарг заявників замість тих, які брали участь у навчаннях і затверджували плани навчань, хоча деякі зі скарг були спрямовані саме проти цих прокурорів. Отже, обласна прокуратура не могла у даній справі діяти в якості ієрархічно і інституціонально незалежного від в'язничної адміністрації зовнішнього органу розслідування, як стверджував Уряд, оскільки слідчі, які брали участь у допитах свідків і збиранні доказів для пана Бухера, мали сильний інтерес до суто певного результату розслідування.</p>

КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	<p align="center">Давидов та інші проти України рішення від 01.07.2010, заяви № 17674/02 і № 39081/02</p>
	<p>Він не визнав за потрібне провести незалежне медичне обстеження заявників. Крім того, можливість отримання незалежного чи альтернативного висновку медичного експерта навіть не розглядалась слідчими обласної прокуратури (як і в ході розслідувань, проведених Департаментом і спеціальним прокурором Волковим). Відсутність медичних записів тюремного лікаря і медичної частини не викликало у нього ніяких підозр, і він не намагався перевірити достовірність заяв про відсутність тілесних ушкоджень і медичних скарг.</p> <p>Нарешті Суд відзначає у зв'язку з розслідуваннями, проведеними національними органами, що ці органи не були ієрархічно і організаційно незалежними від осіб, причетних до цих подій. Зокрема, суд відзначає, що слідчі, які проводили розслідування на місці, самі брали участь у навчаннях і керували ними. Крім того, вони працювали в тій же прокуратурі, що і пан Волков, який підписував плани навчань і контролював навчання, а також повинен був проводити розслідування скарг ув'язнених проти адміністрації колонії. Крім того, внутрішнє розслідування, яке було організоване Департаментом і проводилось під керівництвом полковника Іршко та під наглядом пана Ільтяя, і розслідування, проведене лейтенантом Дановським, стосувались старших посадових осіб Департаменту, у т.ч. начальника колонії пана Снегіря і заступника начальника обласного управління Департаменту пана Левенцова, які планували навчання, брали у них участь і контролювали їх проведення. (п.п. 283, 284, 289)</p>
швидкість	<p>Суд зауважує, що органи влади не надали йому жодних детальних записів щодо розслідування у цій справі після того, як Уряд-відповідач був повідомлений про подану скаргу. Крім того, звіти розслідування були недоступні делегатам і Суду, оскільки вони, начебто, були знищені через сплив строків зберігання. Однак, з моменту повідомлення органи влади повинні були подумати про те, щоб зберегти записи, які все ще були в їх розпорядженні, з метою збереження доказів, які б могли продемонструвати Суду, що розслідування проводилось належним чином. Таке неподання звітів про розслідування позбавило Суд можливості проаналізувати заходи, вжиті властями для розслідування тверджень заявників про жорстоке поводження. У цьому зв'язку Суд вважає, що наявність детальних звітів про розслідування до остаточного розгляду справи могла б стати важливим показником готовності властей продемонструвати заходи, що їх було вжито для розслідування тверджень про жорстоке поводження, і довести, що необхідні заходи були вжиті у зв'язку із цими твердженнями. Тим не менше, органи влади не вважали ці твердження правдоподібними і ніколи не намагались провести серйозне розслідування у зв'язку із твердженнями заявників, не вбачаючи жодної практичної необхідності фіксації кроків, вжитих в ході формального розгляду очевидно необгрунтованої скарги. Таким чином, Суд розглядатиме заходи, вжиті в ході проведеного Департаментом і прокуратурою розслідування, на підставі наявних доказів.</p> <p>Суд відзначає, що слідчі Департаменту не намагались самостійно встановити, чи отримали заявники тілесні ушкодження, не провели пошуку медичних доказів, не розглянувши наявні медичні документи і не спробувавши організувати незалежне медичне дослідження у зв'язку зі стверджуваними ушкодженнями, а замість того, як і інші працівники колонії, допитані Судом, звертали увагу лише на особисті характеристики заявників та злочини, за які вони були засуджені. Ці висновки можна зробити із доповіді, підготовленої лейтенантом Дановським на підставі вказівок, отриманих із Департаменту. Вони також виливають із розслідування, проведеного полковником Іршко, який, за словами пана Ільтяя, встановив, що слідчі опитали 100 осіб за один день, хоча в письмовому звіті пана Дановського щодо розслідування йдеться, що він інспектував Замкову колонію протягом 2 днів, 3–4 жовтня 2001 року. Крім того, Суду незрозуміло, чи це були дві окремі інспекції, чи одна, оскільки у доповіді, підготовленій паном Скоковим, не згадуються пан Ільтяй і полковник Іршко.</p>

КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	Давидов та інші проти України рішення від 01.07.2010, заяви № 17674/02 і № 39081/02
	<p>Крім того, Уряд не надав жодних документів, пов'язаних із розслідуванням, проведеним полковником Іршко, ніби-то тому, що ці документи були знищені з огляду на сплив терміну їх зберігання. Таким чином, на думку Суду, розслідування Департаменту не призвело до встановлення фактів чи до реальних фактичних висновків.</p> <p>Що ж до розслідування, проведеного паном Бухером, прокурором обласної прокуратури, Суд відзначає, що це розслідування мало ряд недоліків. Зокрема, офіційне розслідування було розпочате прокуратурою тільки після других навчань, більше ніж через 6 місяців після перших навчань, що не відповідало вимозі оперативності.</p> <p>Більше того, Суд відмічає, що пан Бухер не звернув уваги на те, що деякі свідки відправили скарги із порушенням правил внутрішнього розпорядку колонії щодо відправлення кореспонденції. Він також зауважує, що слідство не намагалось з'ясувати, чому ці скарги не були відправлені законним шляхом. Крім того, у нього не викликали жодних підозр спосіб і швидкість, з якою слідчі збирали докази, що спростовували твердження заявників. Суд дійшов висновку, що розслідування у справі було проведено всупереч духу ефективного і незалежного розслідування, яке б могло встановити фактичні обставини справи. Обидва розслідування звелися до дотримання формальностей, необхідних для припинення розслідування, у т.ч. до отримання письмових показань на підставі невідомих критеріїв і формальної відповіді, що ніяких порушень закону не виявлено. Більшість наявних у матеріалах справи показань підтверджують, що заявники не піддавались будь-якому жорсткому поводженню, а ув'язнені заявили, що вони не мають ніяких скарг на працівників Замкової колонії. Твердження заявників були проігноровані.</p> <p>Крім того, Суд відзначає, що висновки національних органів влади, включаючи доповідь полковника Іршка та відмову пана Бухера у порушенні кримінальної справи за скаргами заявників, подані Суду, не містять необхідних фактів. Зокрема, там немає висновків про те, що насправді відбулося в камерах «Монастиря» під час обшуків 30.05.01 і 29.01.02. Також у цих документах не наведені детальні і обґрунтовані причини відхилення скарг заявників. Доповіді про результати розслідувань, які в значній мірі ґрунтувались на свідченнях посадових осіб, згаданих у скаргах, посилаються на те, що твердження заявників необґрунтовані, оскільки вони не вказали на конкретних порушників. Ці доповіді про результати розслідувань яскраво демонструють безпорадність системи розгляду скарг на жорстоке поводження.</p> <p>У зв'язку з цим Суд зауважує, що заявникам було важко впізнати нападників, оскільки їх обличчя були приховані. Однак, деякі свідки могли здогадатися, хто брав участь у жорсткому поводженні – вони впізнали учасників за манерою ходи, поведінкою та голосом. Тим не менше, ці твердження не були перевірені, і немає жодних даних про допити співробітників, які брали участь в обшуках і тренуваннях. Як впливає із наявних у розпорядженні Суду матеріалів, органи влади не зробили жодних серйозних спроб перевірити твердження заявників і виявити заявлені порушників. Органи влади не намагались виявити і допитати співробітників, яких звинувачували у завданні тілесних ушкоджень заявникам, і які командували цими підрозділами і були упізнані заявниками як можливі учасники обшуків і навчань. У цьому зв'язку Суд знову підкреслює, що він не мав можливості дослідити матеріали розслідування чи інші відповідні матеріали, тому він не може оцінити причини, через які органи влади припинили розслідування скарг заявників. Суд нагадує про відсутність записів, які могли б проілюструвати, крок за кроком, хід розслідувань, проведених прокуратурою і Департаментом виконання покарань.</p>

КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	Давидов та інші проти України рішення від 01.07.2010, заяви № 17674/02 і № 39081/02
ретельність	<p>Щодо об'єктивності розслідування, Суд вважає, що накладення дисциплінарних стягнень, таких як поміщення до одиночної камери тих, хто намагався скаржитись, продемонструвало, що органи влади не бажали розслідувати причини відправлення скарг забороненими шляхами, що зайвий раз доводить, що розслідуванню з самого початку бракувало об'єктивності і його метою було надати формальну негативну відповідь заявникам. Суд підкреслює, що такими діями органи влади показали, що вони з самого початку не довіряли твердженням ув'язнених і були схильні довіряти поясненням посадових осіб Замкової колонії з приводу подій, приділяючи більше уваги особам заявників, аніж встановленню фактів і розгляду їх тверджень про жорстоке поводження. Таким чином, на думку Суду, робота слідчих органів, які діяли за завданням Департаменту виконання покарань і Генеральної прокуратури, була необ'єктивною і поверховою та не призвела до жодних відчутних результатів, таких як встановлення фактів, які могли б призвести до виявлення і покарання винних осіб. Суд повторює, що через численні недоліки, згадані вище, ці розслідування не відображали будь-яких серйозних спроб встановити, що ж насправді відбулося 30.05.01 і 29.01.02, хто брав участь в жорсткому поводженні щодо заявників чи видавав накази жорстоко поводитись з ними. Отже, Суд доходить висновку, що небезпідставні твердження заявників про те, що вони були піддані жорсткому поводженню в ході навчань спеціальних підрозділів 30.05.01 і 29.01.02, не були предметом невідкладного, незалежного і ефективного розслідування з боку національних органів, яке могло би привести до якихось відчутних результатів у відповідності до процедурних зобов'язань за статтею 3 Конвенції. (п.п.281,282,284–288,290)</p>
КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	Олександр Смірнов проти України рішення від 15.07.2010, заява № 38683/06
швидкість	Суд зазначає, що заявник скаржився до державних органів на те, що він зазнав тяжкого жорстокого поводження з боку працівників міліції. Достовірність цього твердження могла бути перевірена на підставі медичної документації заявника, яка була складена у квітні 2002 року. Однак, навіть незважаючи на те, що прокурор вотребував відповідні документи одразу після подання заявником скарги, ці документи не тільки залишалися без оцінки, але були втрачені державними органами. Такий недолік ускладнює можливість встановлення Судом того, чи виникала за скаргами заявника обґрунтована підозра, яка б активізувала обов'язок державних органів ефективно їх розслідувати. У той же час, Суд бере до уваги той факт, що відповідальними за вищезазначений недолік – відсутність документів – є державні органи, а не заявник. Крім того, Суд враховує висновки судово-медичних експертиз, жоден з яких не суперечив твердженням заявника. Отже, у матеріалах справи немає нічого, що переконало б Суд у тому, що скарга заявника до державних органів про погане поводження була настільки позбавлена будь-якої обґрунтованої підозри, що не потребувала розслідування. Таким чином, Суд встановлює, що у цій справі держава мала позитивний обов'язок провести ефективне та належне розслідування вказаних тверджень.
ретельність	<p>Суд зазначає, що у цій справі заявник, якими б не були його міркування, дійсно не поспішав подати до державних органів свою скаргу щодо поганого поводження, звернувшись з нею вперше тільки через 10 місяців після дати, коли відбулася оскаржувана подія. Суд не виключає, що така затримка, в принципі, могла мати негативний вплив на ефективність розслідування. Однак, у цій справі немає підстав вважати, що це було <i>prima facie</i> перешкодою встановленню істини, оскільки розслідування могло ґрунтуватися на медичній документації заявника за квітень 2002 року або у межах розслідування могло бути призначено нову рентгенограму, для проведення якої ще не було пізно.</p>

КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	Олександр Смірнов проти України рішення від 15.07.2010, заява № 38683/06
	<p>Жодного з цих заходів не було вжито. Як було зазначено вище, медична документація за квітень 2002 року безслідно зникла з матеріалів справи, в той час як рентгенограма заявника, яку було зроблено тільки у січні 2007 року, не давала можливості встановити точну дату отримання ним ушкоджень, і в будь-якому випадку вона також була втрачена за невідновлених обставин. Також варто зазначити, що, по-перше, заявник дотримався строків подання скарги, і, по-друге, органи слідства ніколи не посилалися на цю затримку як на перешкоду слідству.</p> <p>Суд вважає показовим те, що тільки через 4 роки після стверджуваного поганого поводження було допитано самого заявника, незважаючи на неодноразові вказівки щодо цього органів прокуратури вищого рівня.</p> <p>Суд також зазначає, що загалом розслідування тривало близько 5 років, зупинялось та відновлювалось 13 разів. На думку Суду, неодноразові повернення справи на додаткове розслідування свідчать про серйозні недоліки в національній системі здійснення слідства.</p> <p>Враховуючи підстави для численних повернень справи на додаткову перевірку, на які було однозначно вказано прокурором Автономної Республіки Крим і Генеральним прокурором України та які, головним чином, полягали у незаконності, передчасності та безпідставності висновків слідства, Суд вважає, що такі повернення дійсно свідчать про суттєві недоліки слідства. На його ефективність також негативно впливало нехтування слідчими вказівками прокурорів вищого рівня, що, здається, було звичайною практикою. (п.п.57,59–61)</p>
КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	Білий проти України рішення від 21.10.2010, заява № 14475/03
швидкість	<p>З огляду на свої висновки щодо матеріального аспекту статті 3, Суд зауважує, що твердження заявника про погане поводження безпідставні. Однак, прохання заявника порушити кримінальну справу проти працівників міліції були декілька разів відхилені, і своїм остаточним рішенням від 04.05.01 національний суд підтримав останнє рішення про відмову в порушенні кримінальної справи за скаргами заявника, зазначивши, що його версія подій «суперечила реальності» без будь-яких подальших роз'яснень. Враховуючи, що твердження заявника були підкріплені доказами, з наявних матеріалів не вбачається, що на них коли-небудь було належно відреаговано. Зокрема, незрозуміло, які слідчі кроки було зроблено і якими були висновки, що ними спростовувалися б твердження заявника. (п.70)</p>
ретельність	
КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	Ковальчук проти України рішення від 04.11.2010, заява № 21958/05
швидкість	<p>Суд відзначає на початку, що хоча заявник вперше подав свою скаргу на погане поводження (через свою матір) 24.09.02, в межах двох тижнів від стверджуваного поганого поводження, розслідування, яке тривало 8 років, не встановило обставин, що впливали з його скарги, та не виявило осіб (якщо такі були), відповідальних за його ушкодження.</p> <p>Суд далі зазначає, що розслідування декілька разів завершувалося або зупинялося, тому що прокурор не міг виявити доказів поганого поводження. Всі ці рішення про припинення розслідування були згодом скасовані адміністративним чи судовим рішенням, оскільки прокуратура не спромоглася використати всі доступні можливості, щоб встановити обставини, про які йшлося у скарзі заявника. У своїх рішеннях наглядові прокурорські органи і суди прямо вказували на численні заходи, яких можна було б вжити, відзначаючи також, що їхні попередні вказівки не були в повній мірі виконані. Незважаючи на це, розслідування ще кілька разів припинялося практично на тих же підставах, що й раніше, без вжиття подальших істотних заходів.</p>
ретельність	

КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	Ковальчук проти України рішення від 04.11.2010, заява № 21958/05
	На момент прийняття рішення від 26.01.09 про припинення розслідування різні джерела доказів вже були втрачені через сплив часу. Зокрема, деякі свідки померли, переїхали чи не могли більше пригадати деталей подій, а відповідні документи були знищені. Більше того, сам заявник помер. За цих обставин, Суд не має підстав вважати, що ще одне поновлення розслідування змогло б усунути попередні недоліки та зробити розслідування ефективним. Суд вважає, що фактичні обставини розслідування скарги заявника на жорстоке поводження у цій справі аналогічні ситуаціям у ряді недавніх справ, в яких він вже визнавав порушення. (п.п.66–69)
КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	Самардак проти України рішення від 04.11.2010, заява № 43109/05
швидкість	Суд відзначає, що заявник одержав переломи декількох ребер і численні забої, і подав скаргу на жорстоке поводження проти співробітників міліції в перший робочий день після даного інциденту. У результаті наступного розслідування, яке тривало більш ніж 8 років, обставини заподіяння йому ушкоджень не були встановлені, і особи, відповідальні за них (якщо такі були), не були притягнуті до відповідальності. Суд далі зазначає, що розслідування кілька разів завершувалось або зупинялось, тому що прокуратура не могла виявити доказів неправомірних дій співробітників міліції або встановити альтернативних порушників. Ці рішення були згодом скасовані наглядовими прокурорськими і судовими органами, які послали на те, що слідчі органи не використовували всіх можливостей, які були їм доступні. У своїх рішеннях прокурорські і судові органи прямо вказували на заходи, яких можна було б вжити, а також відзначали, що попередні вказівки не були повністю виконані. Незважаючи на це, розслідування ще кілька разів припинялось практично на тих же підставах, що й раніше, без вжиття подальших істотних заходів. Ця ситуація призвела до прийняття Личаківським судом рішення, в якому суд констатував, що органи слідства продемонстрували «відверте небажання» встановити фактичні обставини справи. Як впливає із матеріалів справи, подальший збір доказів був практично унеможливлений через те, що пройшло занадто багато часу. Зокрема, свідки вже не могли згадати подробиць подій. За цих обставин Суд не має підстав вважати, що ще один цикл перевірок міг би усунути попередні недоліки та зробити розслідування ефективним. Суд вважає, що фактичні обставини розслідування скарги заявника на жорстоке поводження у цій справі аналогічні ситуаціям у ряді недавніх справ, в яких він вже визнавав порушення. (п.п. 44–47)
ретельність	
КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	Силенок і «Техносервіс-плюс» проти України рішення від 09.12.2010, заява № 20988/02
швидкість	Суд зауважує, що у цій справі, незважаючи на заподіяння заявникові тілесних ушкоджень міліцією, жодного розслідування не було розпочато органами влади за власною ініціативою. Лише після скарги заявника проти працівників міліції національні органи влади провели попередню перевірку з цього приводу. Більше того, початкове рішення про відмову в порушенні кримінальної справи проти працівників міліції ґрунтувалось на їхніх свідченнях, тоді як заявник навіть не був опитаний. Більше того, Суд не знаходить жодних ознак будь-яких серйозних спроб з боку органу слідства дати відповідь на питання, поставлене судом першої інстанції 17.04.01 щодо джерела такої кількості тілесних ушкоджень на тілі заявника після застосування сили міліцією. (п.75)
ретельність	

КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	Душка проти України рішення від 03.02.2011, заява № 29175/04
швидкість	Суд відзначає, що заявник невідкладно поінформував правоохоронні органи про жорстоке поводження. Розслідування, яке тривало понад 3 роки, не встановило обставин, що впливали з його скарги, та не виявило особи чи осіб (якщо такі були), відповідальних за його ушкодження. Суд далі зазначає, що розслідування припинялось декілька разів, тому що прокуратура не могла виявити доказів поганого поводження. У різні часи рішення про припинення розслідування були скасовані адміністративними чи судовими постановами, оскільки прокуратура не спромоглася використати всі доступні можливості, щоб встановити обставини, про які йшлося у скарзі заявника. Прокурорські органи переважно повторювали ті ж самі висновки у всіх своїх відмовах. Всупереч вказівкам судів і вищих прокурорських органів, розслідування не надавало конкретних відповідей на окремі твердження, підняті у скаргах заявника. Зокрема, слідство не знаходило жодного правдоподібного пояснення щодо джерел ушкоджень і не надавало обґрунтованої відповіді на аргументи заявника щодо незаконності його затримання і подальшого утримання під вартою чи на його твердження про те, що він був допитаний про розбій щодо П. із порушенням процедурних гарантій, передбачених у Кримінально-процесуальному кодексі. Суд особливо звертає увагу на те, що 15.01.04 Білгород-Дністровський суд визнав таким, що суперечить наявним у матеріалах справи доказам, заперечення прокуратури щодо факту допиту заявника з приводу розбою під час перебування його під вартою. Незважаючи на це, наступні відмови порушити кримінальну справу повторювали той самий висновок без подальшого обґрунтування. Суд вирішує, що фактичні обставини розслідування скарги заявника на жорстоке поводження у цій справі аналогічні ситуаціям у ряді недавніх справ, в яких він вже визнавав порушення. (п.п. 56–58, 60)
ретельність	
КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	Бочаров проти України рішення від 17.03.2011, заява № 21037/05
незалежність	Суд відзначає, що кримінальна справа була в кінцевому рахунку передана для подальшого розслідування до районного відділу міліції, який, на думку Суду, не міг провести незалежне розслідування дій своїх прямих керівників з міського управління міліції. (п. 58)
швидкість	За обставинами даної справи Суд зауважує, що зволікання з отриманням медичних доказів та інші затримки в ході розслідування, на які вказує заявник, завдали шкоди ефективності розслідування. Зокрема, незважаючи на обґрунтовані скарги заявника, розслідування було спрямовано проти іншого відділення міліції, а співробітники міліції, на яких вказував заявник, були допитані по спливу майже 9 місяців після побиття, і очна ставка між ними і заявником була проведена по спливу більш ніж року після побиття. (п. 57)
ретельність	Суд також відзначає, що незважаючи на точність діагнозу заявника, який мав відігравати ключову роль у розслідуванні, з матеріалів справи не вбачається, щоб хто-небудь з медиків, які оглядали заявника відразу після його звільнення, був коли-небудь допитаний. Крім того, деякі недоліки розслідування були визнані і національними органами, які направили справу для проведення додаткового розслідування. (п. 57)

КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ	Новак проти України рішення від 31.03.2011, заява № 60846/10
швидкість	Суд зауважує, що заявник, діючи через прокуратуру Пшемисля, подав скаргу прокурорським органам України про те, що відносно нього мало місце жорстоке поводження. Його скарга була підкріплена медичними доказами. Суд нагадує, що заявник зобов'язаний вжити достатніх заходів, щоб довести свої скарги до відома відповідних національних властей і піднімати питання про неефективність розслідування. У даній справі, однак, не видається, що твердження заявника взагалі були розслідувані, хоча згідно національного закону відповідні правоохоронні органи зобов'язані порушити кримінальну справу в кожному випадку виявлення ознак злочину і вжити всіх необхідних заходів, передбачених законом, для встановлення події злочину, а також виявлення і покарання винних. Беручи до уваги специфічні особливості даної справи, Суд вважає,
ретельність	що оскільки заявник подав свою скаргу і надав медичні документи, які підтверджували факт жорстокого поводження, заявник недвозначно довів свою скаргу до відома українських властей. Щодо процедури відшкодування шкоди Суд зауважує, що скарга заявника стосувалась не просто незаконної, але вочевидь кримінальної поведінки. За таких обставин позов має подаватися проти конкретної особи чи осіб. Цей засіб захисту стає марним, якщо винна особа не встановлена і не звинувачена. Тож відсутність жодного результату у головному кримінальному процесі також заважала заявнику ефективно звернутися до цього засобу захисту, оскільки на практиці цивільний позов про компенсацію не міг бути розглянутий до остаточного встановлення фактів у кримінальному провадженні. (п. 45, 46)

III. Заборона катувань, жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження чи покарання — у світлі забезпечення конституційного права людини на повагу до її гідності

Шукліна Н.Г.,
професор, кандидат юридичних наук,
проректор з науково-дослідної роботи
Національної школи суддів України

Вже багато десятків років цивілізований світ намагається удосконалити механізми викорінення катувань та іншого жорстокого або такого, що принижує гідність, поводження або покарання. Але, на жаль, практика підтверджує, що випадки жорстокого поводження все ще існують в Україні.

Україна, будучи членом Організації Об'єднаних Націй, Ради Європи та інших міжнародних організацій, послідовно виконує зобов'язання за міжнародними договорами, в тому числі й за тими, що стосуються прав та свобод людини і громадянина. Підтвердженням тому може слугувати той факт, що Конституція України імплементувала всі основні положення міжнародно-правових актів про права людини, передусім Загальної декларації прав людини.

Так, відповідно до Плану дій Ради Європи для України на 2008–2011 роки було передбачено імплементацию Спільної програми Європейського Союзу і Ради Європи «Боротьба з жорстоким поводженням і безкарністю», яка охопила країни Південного Кавказу, Україну й Молдову. Ця програма сприяла розвитку національних можливостей у проведенні ефективного розслідування скарг на жорстоке поводження з боку міліції (поліції) у відповідності до

європейських стандартів. Реалізація цієї програми стала неоціненною допомогою для підвищення дієвості розслідування на національному рівні тверджень про факти застосування катувань із наголошенням важливості застосування належних санкцій у випадку, коли провину доведено, та для здійснення протидії будь-яким проявам безкарності.¹

За минулі роки Україна здійснила низку кроків з метою викоринення катувань. Так, був підписаний ряд міжнародних та регіональних документів проти катувань. Після підписання Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти катувань у національному кримінальному законодавстві була змінена кваліфікація катування як злочину, і вона наблизилась до визначення, наведеного у Конвенції проти катувань. А 27 вересня 2011 року Президент України Віктор Янукович видав Указ «Про Комісію з питань попередження катувань», що засвідчує реальність дій України в частині протидії катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню, відповідно до європейських стандартів.

Дана Комісія створена як постійно діючий консультативно-дорадчий орган при Президентові України для сприяння виконанню Україною зобов'язань за Факультативним протоколом до Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання. Основними завданнями, покладеними на Комісію, є:

«виявлення фактів катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання, внесення в установленому порядку Президентові України пропозицій щодо їх припинення і запобігання повторенню;

*участь у підготовці пропозицій щодо вдосконалення законодавства у сфері попередження катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання і внесення цих пропозицій у встановленому порядку Президентові України».*²

¹ Ахтирська Н.М. Методичні матеріали до семінару «Дотримання конвенційних вимог абсолютної заборони катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводжень та покарань в Україні через призму судової практики» у рамках спільної програми Європейського Союзу та Ради Європи «Боротьба з проявами жорстокого поводження і безкарністю». К.: 2011. — С. 6.

² Указ Президента України від 27 вересня 2011 року №950/2011 «Про Комісію з питань попередження катувань».

На сьогодні можна сказати, що факти катувань в Україні вже не є поширеним та безкарним діянням, і хоча на законодавчому рівні багато чого зроблено, але механізм реалізації цих кроків і досі належним чином не налагоджений.

Як вже зазначалося вище, одним із найважливіших міжнародних документів для забезпечення викорінення катувань є Факультативний протокол до Конвенції ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведження та покарання³, який першим здійснив синхронізацію міжнародних та національних механізмів:

«Стаття 1

*Мета цього Протоколу полягає у створенні системи регулярних відвідувань, що здійснюються незалежними міжнародними та національними органами, місць, де знаходяться позбавлені волі особи, з метою недопущення катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведження та покарання».*⁴

Головні міжнародні стандарти прав людини визначені у Загальній декларації прав людини, яка була прийнята Організацією Об'єднаних Націй 10 грудня 1948 року. Серед цих прав одне із найважливіших місць посідає право людини на недоторканність від свавільних посягань на її гідність і репутацію.⁵ Зокрема, права на заборону катувань охоплено статтею 5 Загальної декларації прав людини, статтею 7 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, статтею 3 Конвенції про захист прав людини та основних свобод, статтею 1 Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або принижуючих гідність видів поведження і покарання.

Стаття 3 чинної Конституції України визнає гідність і честь людини, так само як і її життя, здоров'я, недоторканність і безпеку найвищими соціальними цінностями. Стаття 21 Конституції України зазначає, що всі люди вільні і рівні у своїй гідності та правах.

³ Закон України від 21 липня 2006 року № 22-V «Про ратифікацію Факультативного протоколу до Конвенції ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведження та покарання».

⁴ Факультативний протокол до Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведження та покарання (Протокол ратифіковано Законом України № 22-V (22-16) від 21.07.2006, ВВР, 2006, № 39, С. 327).

⁵ Стаття 12 Загальної декларації прав людини.

У ст. 28 Конституції України вказано, що кожен має право на повагу до його гідності.⁶ Ніхто не може бути підданий катуванню чи іншому нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню чи покаранню. Таким чином, вітчизняний законодавець включив до переліку основних цінностей та прав — право людини на гідність (на повагу до гідності), розуміючи, що без цього неможливо побудувати правову державу. Гідність, якщо вона належним чином захищена, — це фундамент демократії та правової держави. Наведена конституційна норма є відтворенням положень, які містяться у статті 5 Загальної декларації прав людини від 10 грудня 1948 р., у статтях 7 і 10 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права від 16 грудня 1966 р., у статті 3 Європейської конвенції з прав людини від 4 листопада 1950 р. та в деяких інших актах міжнародного законодавства.

Ідея гідності особи підноситься до рангу загальноправового принципу. На сучасному етапі розвитку інституту прав людини людська гідність стала наріжним каменем у багатьох гуманітарних науках і, значною мірою, у юридичних науках. Гідність виступає як основа невід’ємних прав та свобод людини та правової системи в цілому. Людська гідність є первинною та визначальною для всіх інших соціальних, а також правових цінностей, зокрема: свободи, справедливості та формальної рівності. Право на честь, гідність та ділову репутацію є найважливішою соціально-правовою цінністю і необхідністю для будь-якої держави та суспільства.⁷

Із давніх часів феномени гідності та честі вивчались і досліджувались філософією, етикою, психологією, правом, що пояснюється складністю даного явища та важливістю правильного його розуміння. На сьогодні серед науковців не існує єдиної думки з приводу дефініції поняття «людська гідність».

Тлумачення даного поняття ми знаходимо у багатьох джерелах — тлумачних та галузевих словниках, посібниках із філософії, етики, юриспруденції. Кожне джерело дає таке роз’яснення даного терміну, яке найповніше б відповідало вимогам конкретної науки (галузі права). Філософсько-етичне розуміння поняття гідності людини має для права неоціненне значення, оскільки допомагає

⁶ Конституція України // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 30.

⁷ [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://www.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/piib/2011_2/PB-2/PB-2_3.pdf

найповніше відобразити таке багатогранне явище, як гідність людини, та напрацювати найбільш точне (юридичне) його формулювання.

Поняття гідності у праві є міжгалузевим, воно так чи інакше регулюється різними галузями законодавства і права — конституційним, кримінальним, цивільним, адміністративним тощо.

Деякі автори стверджують, що під категорією «гідність особи» розуміють володіння людиною певними моральними та інтелектуальними якостями, які відповідають загально визнаним моральним цінностям; інші, зокрема Н.С. Колесова⁸, зазначають, що «гідність — це визнання суспільством соціальної цінності, унікальності та неповторності людини, значущості кожної особи як частки людської спільноти». Крім того, частина авторів поняття «гідність особи» розуміє у двох значеннях: в об'єктивному значенні — це визнання і повага особи з боку оточуючих, а у суб'єктивному — це усвідомлення особою свого суспільного становища.

Варто зазначити, що наведені дефініції розкривають швидше за все морально-етичний підхід до даної проблеми.

На наш погляд, найближчим до істини у даному питанні є німецький державознавець П. Хеберле. Відповідаючи на запитання, що таке *гідність людини*, він говорить про те, що у даному випадку «слід керуватися тезою, згідно з якою сукупність індивідуально орієнтованих громадянських прав і обов'язків повинно дозволити кожній людині стати, бути і залишатися особистістю. З-поміж правових гарантій особистого буття, особистісного існування у різних сферах життя людської гідності належить перше місце: від того, яким чином людина стає особистістю, залежить і розуміння її гідності». Інакше кажучи, конституційна держава реалізує принцип гідності людини, перетворюючи громадян із об'єктів впливу в активно діючих суб'єктів. У цьому значенні еволюція поняття «гідність людини» є історією виникнення й розвитку відносин між державою і громадянином. У цьому розумінні гідність людини можна трактувати як реалізацію окремої особистості, що склалася, або як самостійність дій індивіда. До числа різноманітних орієнтирів, що визначають сутність людської гідності, входять соціальні та право-

⁸ Колесова Н.С. Личные (гражданские) права и свободы // Права человека /Отв.ред. А.Е. Лукашева. — М., 1999. — С. 14–15.

ві можливості й умови, є також «індивідуальна» культура політичної спільноти, тобто держави.

Вже згадуваний нами німецький вчений-державознавець П. Хеберле пише: «Про зміст поняття «гідність людини» можна говорити стосовно всього її життя — від народження до смерті. Але у ряді випадків цей конституційний принцип діє навіть до і після згадуваних подій»⁹.

Важливу роль у розумінні гідності людини відіграли вчені-конституціоналісти, хоча на сьогодні з цього приводу не існує єдиної точки зору.

Так, за М. Хавронюком, гідність — це сукупність високих моральних, світоглядних, професійних якостей людини, які дають їй підстави для самоповаги, для усвідомлення своєї суспільної цінності¹⁰.

А. Олійник розуміє поняття гідності як таке, що характеризується визнанням суспільства соціальної цінності і значущості кожної людини, її унікальності¹¹.

В. Головченко та О. Пунда вважають, що гідність — це конституційний принцип, свобода, особисте нематеріальне благо та суб'єктивне право людини. Під гідністю у даному випадку розуміють моральну рису, яка відображає унікальну цінність людини, конституційний принцип, що декларує практичне втілення гуманістичних ідей сучасної соціальної держави, природне невід'ємне право кожної людини. Конституційне закріплення принципу гідності людини відіграє роль ідеалу, до якого необхідно прагнути, будуючи сучасну правову систему¹².

На думку П. Рабиновича, гідність людини — це її достоїнство, тобто цінність людини як такої, самої по собі (самоцінність) — незалежно від будь яких її біологічних чи соціальних властивостей. Із цього випливає і засада рівності всіх людей з огляду на їхню гідність. Гідність — це моральна риса, яка відображає унікальну при-

⁹ Шукліна Н.Г. Конституційно-правове регулювання прав і свобод людини і громадянина в Україні (проблеми теорії та практики): Монографія. — К.: Центр навчальної літератури, 2005. — С. 219.

¹⁰ Конституція України: офіційний текст: коментар законодавства України про права та свободи людини і громадянина : навч. посіб. / авт.-упоряд. М. І. Хавронюк. — К.: Парлам. вид-во, 1999. — С. 129.

¹¹ Олійник А. Ю. Захист конституційного права на повагу до гідності / А. Ю. Олійник // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ України. — 2002. — № 4. — 1996. — С. 69.

¹² Головченко В. Конституційне право людини на гідність / В. Головченко, О. Пунда // Вісник Конституційного Суду України. — 2003. — № 4. — С. 67.

роду людини. З моменту народження кожної людини її гідність є однаковою, рівною з гідністю усіх інших людей. Усвідомлення цього кожною людиною приводить до формування у неї почуття власної гідності¹³.

З точки зору В. Погорілка та В. Федоренка, гідність людини — це невід’ємне внутрішнє ставлення людини до себе як до унікальної цілісної особи¹⁴.

За Д. Сабліним, право на гідність є, по суті, основною метою і джерелом всіх інших прав людини. Гідність людини — це визнання кожної особистості як частки людства¹⁵.

М. Баглай та Б. Габричидзе під гідністю людини вбачають право людини як рівнозначне праву на повагу та обов’язок поважати інших. Воно досягається розвитком особистості, яка усвідомлює свою свободу, рівність та захищеність¹⁶.

Аналізуючи зазначені думки, доходимо висновку, що гідність людини можна визначити як *сукупність особистих прав і свобод, реалізація яких дозволяє кожній людині стати, бути і залишатися особистістю*. З таких позицій гідність особи слід розглядати як фундаментальну норму існуючого державного ладу, більше того, вона утворює підвалину конституційно організованого суспільства. Адже для більшості зафіксованих у Конституції прав особи характерним є більш-менш тісний зв’язок із нормою гідності людини. Видається, що саме з таких позицій слід розглядати закріплені в Основному Законі України базисний постулат захисту людської гідності. У самому ж широкому, загальносоціальному значенні гідність людини можна трактувати як *сукупність різноманітних орієнтирів, соціальних і правових можливостей, а також «індивідуальної» культури держави, що визначають сутність людської гідності на певному етапі історичного розвитку цивілізації*.¹⁷ Ніхто не повинен зазнавати тортур, насильства, іншого жорсто-

¹³ Рабінович П. М. Права людини і громадянина у Конституції України (до інтерпретації вихідних конституційних положень) / П. М. Рабінович. — Х.: Право, 1997. — С. 21.

¹⁴ Погорілко В. Ф. Конституційне право України : підручник / В. Ф. Погорілко, В. Л. Федоренко; за заг. ред. В. Ф. Погорілка. — К : Прецедент, 2009. — С. 127.

¹⁵ Саблін Д. А. Права человека : учеб. пособие / Д. А. Саблін. — Оренбург: ОГУ, 2004. — С. 40.

¹⁶ Баглай М. В. Конституционное право Российской Федерации: учеб. для вузов / М. В. Баглай, Б. Н. Габричидзе. — М : ИНФРА М — Кодекс, 1996. — С. 169.

¹⁷ Шукліна Н.Г. Конституційно-правове регулювання прав і свобод людини і громадянина в Україні (проблеми теорії та практики): Монографія. — К.: Центр навчальної літератури, 2005. — С. 220.

кого або такого, що принижує людську гідність, поведження і покарання. Захист гідності особистості безумовний і здійснюється державою: ніякі обставини не можуть бути підставою для його применшення. Тому захисту підлягає гідність будь-якої особистості — не тільки дорослої та дієздатної людини, але і неповнолітніх та душевно хворих.

Гідність гарантується і захищається фізичними правами. Система фізичних прав людини і громадянина за Конституцією України складається із невід'ємного права на життя (ст. 27), права на повагу до гідності людини (ст. 28), права на свободу та особисту недоторканність (ст. 29), права на недоторканність житла (ст. 30), права на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції (ст. 31), права на невтручання в особисте і сімейне життя (ст. 32), права на свободу пересування, вільний вибір місця проживання, права вільно залишити територію України (ст. 33), права на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань (ст. 34), права на свободу світогляду і віросповідання (ст. 35)¹⁸.

Право людини на повагу до її гідності (ст. 28 Конституції України) є продовженням і певним відтворенням Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або принижуючих гідність видів поведження і покарання. Воно має абсолютний характер у тому розумінні, що принижувати гідність людини заборонено у будь-якому випадку (навіть щодо злочинців чи агресорів). До того ж, це право починає діяти ще до народження дитини, яка знаходиться в утробі матері, і продовжує діяти навіть після смерті людини. Охорона гідності людини є обов'язком держави. Справи, що виникають з цього приводу, як правило, вирішуються судом, який, враховуючи їх характер, повинен зобов'язувати порушників спростувати відомості щодо порушень гідності людини та компенсувати не лише втрачену вигоду, але й моральну шкоду¹⁹.

Як наголошувалося вище, абсолютний і необмежований характер заборони жорстокого поведження є очевидним із тексту Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Так, у статті 3 проголошується, що «нікого не може бути піддано катуван-

¹⁸ Колодій А.М., Олійник А.Ю. Права людини і громадянина в Україні: Навч. посіб. — К.: Юрінком Інтер, 2004. — С. 336.– Бібліогр.: С. 168.

¹⁹ Там само. — С. 180.

ню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню», а у пункті 2 статті 15 визначено, що «наведене вище положення не може бути підставою для відступу від статті 2, крім випадків смерті внаслідок правомірних воєнних дій, і від статей 3, 4 (пункт 1) і 7». Це відображається також і у стандартних формулюваннях, які використовує Європейський суд з прав людини у пов'язаних справах:

«Як неодноразово заявляв Суд, в Статті 3 закріплена одна з найбільш фундаментальних цінностей демократичного суспільства. Навіть за найскладніших обставин, таких як боротьба з тероризмом та організованою злочинністю, Конвенція в абсолютній формі забороняє катування і нелюдське або таке, що принижує гідність, поводження або покарання. На відміну від більшості матеріально-правових норм Конвенції і протоколів № 1 та 4, Стаття 3 не містить жодних положень щодо винятків від цієї заборони або відступів від неї, які допускаються Статтею 15 § 2, навіть у випадках надзвичайних ситуацій, що становлять загрозу для життя країни»²⁰.

Так само однозначною є й позиція Європейського Комітету із запобігання катуванню і нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню:

«Насправді, саме у час надзвичайних ситуацій заборона катувань та нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження набуває особливої ваги, і саме тоді відданість суспільства фундаментальним цінностям, на яких вона ґрунтується, піддається справжньому випробуванню.

Подібно до заборони рабства, заборона катувань і нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження є одним з тих прав людини, відступи від якого є недопустимими. Розмови про «встановлення належного балансу» є хибними, коли ставкою є одне з таких прав. Звичайно, для протидії тероризму необхідні рішучі дії, але не можна допускати переродження таких дій в акти катування або нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження. Демократичні суспільства мусять зберігати вірність тим цінностям, які відрізняють їх від інших суспільств»²¹.

²⁰ Ерік Сванідзе. Ефективне розслідування фактів жорстокого поводження: Керівні принципи застосування європейських стандартів. — К.: «К.І.С.», 2009. — С. 22.

²¹ Там само. — С. 22.

Абсолютна заборона жорстокого поводження, крім того, є наріжним каменем Принципів Комітету Міністрів Ради Європи щодо прав людини і боротьби з тероризмом, і нещодавно Комітет ООН проти катувань заявив про свою підтримку цього документу.

Відповідно до українського законодавства жорстоке поводження є під прямою забороною. Невиправдане застосування сили є злочином, передбаченим низкою законодавчих положень. Ці положення можна обговорювати у рамках двох загальних категорій: по-перше, загальні положення щодо застосування сили (тобто, положення, якими державні службовці не охоплені); по-друге, кримінальні злочини, скоєння яких можливе лише з боку осіб, які обіймають державні посади (по суті, ці положення націлені на покарання через зловживання владою). На додаток до останньої категорії є положення про дисциплінарні порушення, які можуть вчиняти працівники міліції. Санкції за жорстоке поводження визначені конкретним положенням закону, яке було порушене у конкретному випадку²².

В силу того, що в країні актуалізувалася діяльність із подолання проблеми жорстокого поводження з людьми, було прийнято ряд законів та інших нормативно-правових актів у цілях реалізації положень Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або принижуючих гідність видів поводження і покарання. Зокрема, для здійснення контролю за дотриманням режиму абсолютної заборони катувань та нелюдського поводження у Кримінальному кодексі України від 5 квітня 2001 р., відповідно до європейських стандартів, була передбачена кримінальна відповідальність за катування у диспозиції статті 127. Протягом 10 років до даної статті тричі вносилися зміни, у зв'язку з чим визначення катування та відповідні кримінально-правові санкції також змінювались.

З прийняттям Закону України від 12 січня 2005 року № 2322-IV було змінено зміст статті 127 КК України та посилено відповідальність за катування, вчинене представником правоохоронного органу.

Наступні зміни відбулись 15 квітня 2008 року, коли Законом України № 270-VI було докорінно змінено як структуру статті, так

²² Джім Мардох. Боротьба з жорстоким поводженням і безкарністю та ефективне розслідування жорстокого поводження. Доповідь по Україні. — К.: «К.I.C.», 2010. — С. 22–23.

і її зміст. Крім того були знижені нижня межа покарання першої частини та нижня і верхня межа покарання другої частини статті 127 КК України.

Останніми змінами, внесеними у статтю 127 Кримінального кодексу України (Закон України від 5 листопада 2009 року № 1707-VI), посилено кримінальну відповідальність за вчинення протиправних дій, які містять склад злочину, передбачений частиною 2 зазначеної статті.

Очевидними є певні коливання в термінах покарання за вчинення злочину спеціальним суб'єктом — представником правоохоронного органу. Так, у редакції закону 2005 року передбачалось покарання у вигляді від 10 до 15 років позбавлення волі, а у випадку загибелі потерпілого — довічне позбавлення волі²³. Більш детальну інформацію з даного питання подано у Розділі цього посібника, підготовленому Н.М. Ахтирською.

У тлумачному словнику юридичних термінів «катування» визначене наступним чином:

Катування у кримінальному праві України — умисне заподіяння сильного фізичного болю або фізичного чи морального страждання шляхом нанесення побоїв, мучення або інших насильницьких дій з метою спонукати потерпілого або іншу особу вчинити дії, що суперечать їх волі.²⁴

У словнику-довіднику термінів судової медицини «катування» визначено як:

1. Допит із застосуванням тортур.
2. Сильне побиття із завданням тяжких фізичних мук, страждань.
3. Страга, кара на смерть²⁵.

Слід зазначити, що Конвенція про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню не містить окремого визначення поняття «катування».

²³ Ахтирська Н.М. Методичні матеріали до семінару «Дотримання конвенційних вимог абсолютної заборони катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводжень та покарань в Україні через призму судової практики» у рамках спільної програми Європейського Союзу та Ради Європи «Боротьба з проявами жорстокого поводження і безкарністю». К.: 2011. — С. 5.

²⁴ Юридичні терміни. Тлумачний словник/ Ю70 В.Г. Гончаренко, П.П. Андрушко, Т.П. Базова та ін.; за ред. В.Г. Гончаренка. — К.: Либідь, 2003. — С. 129.

²⁵ Герасименко О.І. Словник-довідник термінів судової медицини. — К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2002. — С. 169.

На практиці робочі органи, створені на підставі Конвенції, застосовують визначення Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або принижуючих гідність видів поведження і покарання:

«Для цілей цієї Конвенції термін «катування» означає будь-яку дію, якою будь-якій особі навмисне спричиняються сильний біль або страждання, фізичне чи моральне, щоб отримати від неї або від третьої особи відомості чи визнання, покарати її за дії, які вчинила вона або третя особа, чи у вчиненні яких вона підозрюється, а також залякати чи примусити її або третю особу, чи з будь-якої причини, що ґрунтується на дискримінації будь-якого характеру, коли такий біль або страждання спричиняються державними посадовими особами чи іншими особами, які виступають в офіційній якості, чи з їх підбурювання, чи з їх відома, чи з їх мовчазної згоди. В цей термін не включається біль або страждання, що виникли внаслідок лише законних санкцій, які не віддільні від цих санкцій чи викликаються ними випадково».

Під визначенням терміну «катування», що базується на тлумаченнях Європейського Суду з прав людини (справи: Ірландія проти Сполученого Королівства (1978), Данія та інші проти Греції (1969), Селмуні проти Франції (1999)) розуміється нелюдське поведження, метою якого є одержання інформації чи зізнання або ж вчинення покарання, яке здійснюється навмисно і призводить до дуже серйозних та тяжких страждань²⁶.

Катування є найтяжчим посяганням на фізичну недоторканність. Сучасна судова практика розвинутих демократичних держав дуже рідко зустрічається із випадками катувань. На жаль, в Україні, згідно з висновками Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, такі випадки є достатньо поширеними в діяльності правоохоронних органів.

На практиці дуже важко відокремити катування від нелюдського поведження ще й тому, що в українському законодавстві не визначено поняття нелюдського поведження, і, як наслідок, — відповідальність за такі дії. Відрізняючи катування від нелюдського поведження та від поведження, що принижує гідність, юридична практика європейських держав дотримується пропозицій, що на-

²⁶ [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://www.helsinki.org.ua/index.php?id=1289394633>.

дає Європейський Суд з прав людини. У міжнародній практиці було декілька справ за звинуваченням у катуваннях (Греція проти Сполученого Королівства, 1957 рік; Данія, Франція, Норвегія, Швеція, Нідерланди проти Туреччини, 1985 рік; Селмуні проти Франції, 1999 рік).²⁷

Було визнано катуванням завдання ударів по ногах дерев'яним або металевим брусом; сильні удари по всьому тілу; застосування електричного струму; езекуції глумом або загрозою застрелити чи вбити жертву; сексуальне насильство. Безумовно, цей перелік не можна вважати вичерпним. У практиці правозахисних організацій визнано існування не менше 15 різновидів катування: сексуальні насильства, катування позбавленням тих чи інших елементарних життєвих умов, примусові пози, застосування електричного струму, побої, нанесення тілесних пошкоджень, примусові ін'єкції, підвішування, кидання, розтягування, опіки, занурення у воду, психологічне катування, застосування фізіологічно неприйнятних рівнів звукового чи світлового впливу тощо.

Європейський Суд з прав людини зазначає, що катування не обов'язково можуть бути «фізичними». Так звані «нефізичні катування» не менш небезпечні. Застосування «нефізичних катувань» пов'язане лише із намаганням приховати нанесення страждань. Біль та стрес внаслідок застосування «нефізичних катувань» викликаються іншими засобами, без тілесної образи.

Також у вищезгаданих справах містяться роз'яснення термінів «нелюдське поводження» та «поводження, що принижує гідність» Європейським судом з прав людини:

нелюдське поводження — спричинення сильних фізичних та душевних страждань, що за даних умов є невинуватими;

поводження, що принижує гідність — знущання, які мають викликати у жертви почуття страху, страждання та почуття власної неповноцінності, а також принизити її гідність, та, по можливості, зламати її фізичний та моральний опір. Більш детальну інформацію з даного питання подано у Розділі цього посібника, підготовленому Б.А. Маланчук.

Практика застосування права не бути підданим катуванням, нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або

²⁷ Там само.

покаранню містить наступні ознаки змісту правовідносин між особою та державою:

- обов'язок держави криміналізувати катування, нелюдське чи таке, що принижує гідність, поводження або покарання;
- обов'язок держави не піддавати будь-яку особу катуванням, нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню;
- обов'язок держави встановити ефективні правові засоби запобігання катуванням;
- обов'язок держави встановити ефективну процедуру розслідування заяв про катування, нелюдське чи таке, що принижує гідність, поводження або покарання;
- заборона екстрадиції особи в державу, в якій до неї можуть бути застосовані катування, нелюдське чи таке, що принижує гідність, поводження або покарання;
- заборона вислання особи в державу, в якій для неї буде існувати загроза катувань, нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження або покарання;
- не може існувати жодних підстав для законодавчого дозволу катувань, нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження або покарання, а також для надання наказу про застосування катувань;
- законодавче створення в державі умов «прозорості» для забезпечення громадського контролю за діяльністю правоохоронних органів.

Слід пам'ятати, що, згідно із Конституцією України, у випадку порушення особистих прав та свобод особа має право на судовий захист. Це право забезпечується належним правом на подання судового позову про захист відповідного права. На жаль, для сучасної України така практика судового захисту ще не набула широкого поширення, обмежившись небагатьма стандартними ситуаціями.

Потерпілі та інші зацікавлені особи, що мають відповідні повноваження, можуть подати позов до суду про визнання неправомірності дій відповідних осіб та відшкодування шкоди. Суд не вправі відмовити в прийнятті такого позову, якщо виконані загальні процесуальні вимоги.

Слід відзначити, що у Раді Європи занепокоєні практикою жорстокого поводження з боку правоохоронців та катуванням за-

триманих. До Європейського суду з прав людини надходить багато таких скарг від українців. За тринадцять років Європейський суд ухвалив 50 рішень щодо жорстокого поводження з людьми в Україні. Переважна більшість цих рішень — на користь заявників. За словами юристів, до суду у Страсбурзі від українців надходить дуже багато справ щодо жорстокого поводження із затриманими, однак обґрунтованих справ мало.

«Справа «Афанасьєв проти України» — рішення від 5 квітня 2005 року.

Суд відзначає, що матеріали справи підтверджують, що заявник зазнав насильства під час свого затримання. Але заявник не надав жодних незалежних доказів, здатних підтвердити його заяви, ніби ушкодження були завдані працівниками міліції. Не було жодного свідка події. За відсутності будь-яких незалежних свідків, які були присутні під час побиття, Суд вважає неможливим встановити, чи були пошкодження заявникові завдані працівниками міліції, як це стверджується (п. 62).

Однак Суд вважає, що у сукупності медичні докази, свідчення заявника, факт його перебування у районному відділі міліції протягом трьох днів та відсутність будь-якого іншого вірогідного пояснення щодо походження ушкоджень заявника, викликають розумну підозру, що ці ушкодження могли завдати працівники міліції (п. 63).

У світлі вищезазначеного та за відсутності жодного вірогідного пояснення Уряду щодо походження ушкоджень заявника слід вважати, що заявник отримав ушкодження внаслідок нелюдського та такого, що принижує гідність, поводження, за яке Уряд має нести відповідальність (п. 65).»²⁸

Перегляд того, як за період 2004–2010 рр. в Україні змінилась ситуація щодо насилля та катувань з боку міліції, наштовхує на думку, що населення і досі сприймає їх як поширене явище. Більше того, результати досліджень 2010 року дають можливість констатувати, що зменшилась кількість респондентів, яким складно оцінити масштаб насилля в органах внутрішніх справ у країні (із 33% у 2009 році до 27,6% у 2010-му). Також зменшилась кількість опита-

²⁸ Застосування Європейської Конвенції з прав людини при здійсненні правосуддя в Україні: навч.-метод. посіб. для суддів / Т.І. Фулей. — К.: ТОВ «Гештальт Консалтінг Груп» «Прок-бізнес», 2009. — С. 114.

них, які вважають, що насилля в органах внутрішніх справ не розповсюджене — тепер таких не більше 14%.²⁹

Зазначимо, що абсолютна більшість ув'язнених — колишніх міліціонерів — (79,1%) стверджують, що насилля в міліції розповсюджене, із них — 58,8% відзначають, що насилля «широко розповсюджене», і 20,3% — «скоріше, що розповсюджене».³⁰

Якщо порівнювати дані показники із відповідями працюючих співробітників міліції, то можна побачити суттєві розбіжності. Привертає увагу не тільки факт розбіжностей у визнанні розповсюдженості фізичного та психологічного насилля в міліції, але і те, що більшість працівників міліції не змогли однозначно сказати, що таких фактів в органах внутрішніх справ не існує зовсім.

Гірша картина спостерігається, коли працівників міліції запитують про розповсюдження катувань та насилля в тому органі, де вони працюють. Природними є їхні побоювання зіпсувати імідж свого місця роботи, повернути на себе тим самим неприємності, що традиційно призводить до того, що на це запитання респонденти відповідають менш відкрито.

Показовим є той факт, що кількість колишніх міліціонерів, котрі зустрічали у своїй практиці випадки насильства в міліції (78,7%) можна адекватно порівняти із кількістю постраждалих від фізичного насилля, яке застосовувалось при затриманні серед ув'язнених по даним опитування 2009 року (73,5%).³¹

Це свідчить про високий ступінь розповсюдженості даної проблеми як за оцінками колишніх міліціонерів, які вже не приховують цих фактів, так і за оцінками постраждалих від дій міліції.

До речі, впевненість у тому, що насилля в міліції «видумане» самими правопорушниками, зростає прямопропорційно часу перебування респондентів на службі в органах внутрішніх справ. Так, якщо серед працівників зі стажем служби до 1 року у цьому впевнені 54,2% опитаних, то серед тих, хто прослужив від 6 до 10 років — 67,3%, а серед тих, хто працює в міліції більше 15 років — 80,2%.³²

²⁹ Кобзин Д.А., Черноусов А.Н. Полиция и права человека. Практическое пособие. — Х.: ФОП Хомин О.В., 2011. — С. 40.

³⁰ Там само. — С. 41.

³¹ Там само. — С. 44.

³² Там само. — С. 47.

Підводячи підсумки, слід зазначити, що зміни у державі, які відбулися за останні роки, можна оцінювати по-різному. Але очевидним є усвідомлення українською громадою того факту, що влада має служити народу, а не навпаки. І якщо влада за рахунок платників податків наймає міліцію для захисту прав людини, то так і має бути. Тому міліція не має права діяти без урахування потреб населення, не може вдавати, що їй байдуже, скільки людей втрачає життя та здоров'я внаслідок неправомірних дій правоохоронців.

Основна мета правової держави, захищаючи права людини, забезпечити гідність особистості як невід'ємного компоненту культури суспільства, що увібрала багатовікові уявлення про людину самовизначену, вільну від злиднів, насилля, пригнічення, приниження. У забезпеченні гідності велика роль відводиться характеру взаємовідносин людини і влади, при якому людина виступає не як об'єкт наказів і розпоряджень, а як рівноправний партнер держави, який бере участь у прийнятті рішень, здійснює у передбачених законом формах контроль за діяльністю владних структур, який звільнений від жорстокої опіки державної влади.

Тому важливо сформувати у населення нові цінності в контексті дотримання прав і свобод людини, і у підсумку створити культуру, направлену на розвиток поваги до особистості і додержання прав людини на національному рівні. Зважаючи на це, обізнаність людини про свої права і обов'язки має бути необхідною умовою реалізації конституційних гарантій прав особистості.

IV. Аналіз судової практики крізь призму дотримання конвенційних вимог абсолютної заборони катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведження та покарань в Україні

Ахтирська Н.М.,
кандидат юридичних наук,
доцент Київського національного
університету ім. Тараса Шевченка

4.1. Міжнародні вимоги та стан дотримання абсолютної заборони катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведження та покарань в Україні

Конвенція ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведження і покарання від 10 грудня 1984 року була підписана від імені Уряду Української РСР 27 лютого 1986 року і ратифікована Президією Верховної Ради Української РСР 26 січня 1987 року.

Ратифікація Конвенції передбачає розроблення та введення в дію національного механізму реалізації її положень.

Кожна держава-учасник вживає ефективних законодавчих, адміністративних, судових та інших заходів для запобігання актам катувань на будь-якій території під її юрисдикцією (ст. 2 Конвенції).

Стаття 3 Конституції України закріпила: «Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії

визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави».

Термін « катування » означає будь-яку дію, якою будь-якій особі навмисно заподіюють сильний біль або страждання, фізичне чи моральне, щоб отримати від неї або від третьої особи відомості чи визнання, покарати її за дії, які вчинила вона або третя особа, чи у вчиненні яких вона підозрюється, а також залякати чи примусити її або третю особу, чи з будь-якої причини, що ґрунтується на дискримінації будь-якого виду, коли такий біль або страждання заподіюється державними посадовими особами чи іншими особами, які виступають як офіційні, чи з їх підбурювання, чи з їх відома, чи за їх мовчазної згоди. У цей термін не включаються біль або страждання, що виникли внаслідок лише законних санкцій, які невіддільні від цих санкцій чи спричиняються ними випадково (ст. 1 Конвенції).

Заборона катування є нормою абсолютної заборони, яка закріплена у статті 3 Європейської Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (далі — ЄКПЛ), ратифікованою Україною у 1997 році. Стаття 3 ЄКПЛ проголошує: « Нікого не може бути піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню ». На виконання статті 3 ЄКПЛ, з метою посилення у разі необхідності захисту осіб, позбавлених волі, від катувань чи нелюдського або такого, що принижує їхню гідність, поводження чи покарання, державами-членами Ради Європи було створено Європейський комітет з питань запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню (далі — КЗК) через підписання Європейської конвенції про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню. Україна ратифікувала дану Конвенцію у тому ж 1997 році.

З метою контролю за дотриманням режиму абсолютної заборони катувань та нелюдського поводження у Кримінальному кодексі України, прийнятому 4 квітня 2001 року, відповідно до європейських стандартів передбачалась кримінальна відповідальність за катування. Стаття 127 КК України « Катування » проголошувала:

« 1. Катування, тобто умисне заподіяння сильного фізичного болю або фізичного чи морального страждання шляхом нанесення

побоїв, мучення або інших насильницьких дій з метою спонукати потерпілого або іншу особу вчинити дії, що суперечать їх волі, — карається позбавленням волі на строк від трьох до п'яти років.

2. Ті самі дії, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, — караються позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років».

За дев'ять років до цієї статті тричі вносилися зміни, корегувалися визначення катування та кримінально-правові санкції. Законом України від 12 січня 2005 року ст. 127 КК України була суттєво змінена посиленням відповідальності за катування, вчинене представником правоохоронного органу, та викладена в такій редакції:

- «1. Катування, тобто умисне заподіяння фізичного болю або фізичного чи морального страждання шляхом нанесення побоїв, мучення або інших насильницьких дій з метою спонукати потерпілого або іншу особу вчинити дії, що суперечать їх волі, в тому числі отримати від нього або іншої особи інформацію, свідчення або визнання, покарати за його дії, які він скоїв або у скоєнні яких підозрюється, або залякування його або інших осіб, — карається позбавленням волі на строк від трьох до п'яти років.
2. Ті самі дії, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, — караються позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років.
3. Дії, передбачені частиною першою або другою цієї статті, якщо вони вчинені працівниками правоохоронних органів, — караються позбавленням волі на строк від десяти до п'ятнадцяти років.
4. Дії, передбачені частиною третьою цієї статті, якщо вони призвели до загибелі людини, — караються позбавленням волі на строк від дванадцяти до п'ятнадцяти років або довічним позбавленням волі».

Законом України від 15 квітня 2008 року до структури статті та її змісту були внесені наступні зміни:

- «1. Катування, тобто умисне заподіяння сильного фізичного болю або фізичного чи морального страждання шляхом нанесення побоїв, мучення або інших насильницьких дій з метою примусити потерпілого чи іншу особу вчинити дії, що суперечать їх волі, у тому числі отримати від нього або від іншої

особи відомості чи визнання, або з метою покарати його чи іншу особу за дії, скоєні ним або іншою особою, чи у скоєнні яких він або інша особа підозрюється, а також з метою залякування чи дискримінації його або інших осіб, — карається позбавленням волі на строк від двох до п'яти років.

2. Ті самі дії, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, або службовою особою із використанням свого службового становища, — караються позбавленням волі на строк від трьох до семи років позбавлення волі».

Законом України від 5 листопада 2009 року частина друга статті 127 КК України викладена в такій редакції:

«Ті самі дії, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, або з мотивів расової, національної чи релігійної нетерпимості, — караються позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років».

Очевидними є певні коливання у термінах покарання за вчинення злочину спеціальним суб'єктом — представником правоохоронного органу. Так, у редакції закону 2005 року передбачалось покарання у вигляді позбавлення волі від 10 до 15 років, а у випадку загибелі потерпілого — довічне позбавленні волі. Незважаючи на збільшення скарг до національних судів на неправомірні дії органів досудового слідства та до Європейського суду з прав людини, які не свідчили про покращення ситуації в Україні щодо режиму заборони катувань та нелюдського поводження, у редакції закону 2008 року покарання передбачалось у вигляді позбавлення волі на строк від двох до п'яти років.

Аналіз судової практики в Україні свідчить про те, що дії співробітників правоохоронних органів за вчинення катування та інших дій, пов'язаних із нелюдським поводженням, кваліфікуються за різними статтями кримінального кодексу, що, на нашу думку, обумовлюється неоднозначним трактуванням конвенційних норм.

Європейський Комітет із запобігання катувань (КЗК) у своїх звітах вказував на наявність серйозної проблеми — жорстокого поводження з особами, затриманими працівниками органів внутрішніх справ (далі — ОВС). На цю ж проблему вказував і Комісар з прав людини Ради Європи, і Комітет ООН проти катувань та інші міжнародні організації. Ситуацію ускладнює відсутність в

Україні ефективної системи розслідування скарг на жорстоке поводження. З огляду на вищевикладене, вкрай необхідно докласти цілеспрямованих зусиль для боротьби із жорстоким поводженням та безкарністю винних у ньому, налагодивши в Україні механізми та процедури ефективного розслідування скарг згідно із стандартами КЗК, практики ЄСПЛ та ратифікованих міжнародних документів.

Відповідно до Плану дій Ради Європи для України на 2008–2011 роки передбачено імплементацію Спільної програми Європейського Союзу і Ради Європи «Боротьба з жорстоким поводженням і безкарністю», що охоплює країни Південного Кавказу, України і Молдови. Ця програма у відповідності до європейських стандартів сприяє розвитку національних можливостей у проведенні ефективного розслідування скарг на жорстоке поводження з боку поліції.

Реалізація цього проекту є неоціненною допомогою для підвищення на національному рівні дієвості розслідувань тверджень про факти катувань із наголошенням важливості застосування належних санкцій у випадку, коли провину доведено, та протидії будь-яким проявам безкарності. В основу проекту покладена практика Європейського суду з прав людини та рекомендації Європейського комітету із запобігання катувань.

Відповідно до дослідження, проведеного постійним консултантом програми, професором Джімом Мардохом, в Україні немає протидії клімату безкарності з боку судової системи. Навіть, якщо суд першої інстанції виявить обставини, за яких із великою імовірністю мали місце акти жорстокого поводження, то цей суд, поза сумнівом, обмежиться тим, що доручить розслідування таких дій прокуророві. *Судді першої інстанції рідко вважають своєю функцією встановлення допустимості доказів і перевірку належності способу, яким було здобуте зізнання, правдивості свідчень, одержаних у правоохоронців, щоб оцінити достовірність зізнання.*

Докорінні зміни у соціально-політичних та інших умовах життя суспільства і держави на нинішньому етапі розвитку України, прийняття Конституції України створили передумови для реформування системи кримінальної юстиції у напрямі подальшої демократизації, гуманізації, посилення захисту прав і свобод людини відповідно до вимог міжнародних правових актів і зобов'язань нашої держави перед європейським та світовим співтовариством.

Професор Р.С. Белкін влучно зауважив, що кінцевим продуктом криміналістичної науки, який надходить на озброєння слідчої практики, є окремі криміналістичні методики, у змісті яких на основі положень та висновків загальної та окремих криміналістичних теорій комплексуються криміналістичні рекомендації щодо здійснення судового дослідження та попередження злочинів¹. Криміналізація нових видів протиправної поведінки та внесення суттєвих змін до окремих статей Кримінального кодексу України вимагають своєчасної розробки нових методик розслідування злочинів та удосконалення існуючих відповідно до вимог часу.

Свідченням цього є статистичні дані щодо якості розгляду кримінальних справ у судах України. Нерідко порушення кримінальної справи здійснюється за відсутності достатніх підстав, що тягне за собою оскарження та скасування постанови про порушення кримінальної справи. Так, у 2009 році із 11636 скарг про порушення кримінальної справи, що надійшли до суду, задоволено 3411 (29,3%). Судами розглянуто 10175 скарг на постанови про відмову в порушенні кримінальної справи, з яких задоволено 4247, що складає (42%). Статистичні дані свідчать про потребу проведення узагальнення слідчої та судової практики, встановлення причин, за якими неефективно витрачається процесуальний час на стадії досудового слідства та в суді, що у подальшому призводить до втрати можливості збору доказів.

Відповідно до висновків незалежного консультанта Ради Європи, «дії органів досудового слідства в Україні й надалі викликають серйозні занепокоєння щодо дотримання прав людини, з огляду на наявність зафіксованих фактів застосування катувань співробітниками цих органів. Жорстоке поводження прямо пов'язане з намаганнями добитися від затриманих зізнання у скоєнні злочину»². Ця обставина обумовлює посилення дотримання правоохоронними органами принципу законності під час проведення окремих слідчих дій, використання тактичних прийомів, які відповідають принципам моральності, науковості та допустимості. Так, судами України у 2009 році було винесено 1986 ухвал (постанов) про по-

¹ Белкин Р.С. Курс криминалистики. — Москва: Закон и право, 2001. — С. 727.

² Мардох Дж. Боротьба з жорстоким поводженням і безкарністю та ефективне розслідування жорстокого поводження. Доповідь по Україні. — К.: «К.І.С.», 2010. — С.7.

рушення законності при провадженні дізнання чи досудового слідства.

Відсутність дієвої протидії безкарності частково пояснюється недосконалістю методики розслідування такої категорії справ (ст. 127 КК України), яка б відповідала європейським стандартам. Без позитивного обов'язку розслідування заяв про жорстоке поводження або його інших ознак заборона катувань буде сприйматися як теоретична й ілюзорна, що дозволить державним органам влади та їхнім уповноваженим особам діяти безкарно. Ефективне розслідування фактів жорстокого поводження має базуватися на таких принципах: незалежність та неупередженість, ретельність, невідкладність, компетентність, залучення потерпілого і контроль громадськості³.

Потребують подальшого розвитку фундаментальні дослідження щодо застосування психологічних знань у слідчій та судовій практиці. На це влучно вказував Еккертсгаузен К., оскільки, на його думку, «правознавча вченість без філософії (психології) — справжнє варварство»⁴. Певні прорахунки та відсутність дієвості вжитих заходів вчений рекомендував порівнювати з історичними кроками розвитку медицини. Він, зокрема, вказував, що у свій час пацієнта, який виконував усі рекомендації лікаря і не одужував, визнавали безнадійно хворим. Але це свідчило лише про неефективне лікування, яке вимагало розвитку медицини. Проблемою сьогодення є збільшення кількості окремих злочинів, удосконалення способів вчинення та приховування злочинної діяльності, що може свідчити про певні недоліки у методичному забезпеченні діяльності правоохоронних органів.

Отже, завданням криміналістики XXI століття є розробка методик розслідування злочинів «нового покоління» з урахуванням європейських стандартів і принципів розслідування окремих категорій злочинів, зокрема, залучення потерпілого та контроль громадськості.

³ Сванідзе Е. Ефективне розслідування фактів жорстокого поводження. Керівні принципи застосування європейських стандартів. — К.: «К.І.С.», 2010. — С.10.

⁴ Эккертсгаузен К. «О необходимости психологических знаний при обсуждении преступлений» (цит. по Китаев Н.Н., Китаева В.Н. «Экспертные психологические исследования в уголовном процессе: проблемы, практика, перспективы». — Иркутск: БГУЭП, 2002. — С. 399.

Найбільш уразливою до порушення прав є особа, яка перебуває під контролем держави. В цьому аспекті особлива роль належить суду при наданні дозволу на обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту.

Завданнями реформування судової системи є забезпечення незалежності та ефективності системи правосуддя, підвищення якості судових рішень відповідно до європейських стандартів. Однією із актуальних проблем, що підлягають активному обговоренню та потребують негайного вирішення, є боротьба із незаконними методами одержання доказів правоохоронними органами, пов'язаними із насильством.

Указом Президента України від 12 січня 2011 року затверджено План заходів щодо виконання обов'язків та зобов'язань України, які випливають із її членства у Раді Європи. Відповідно до нього було визначено доцільним вжиття необхідних заходів для наближення правових засад діяльності правоохоронних органів до європейських стандартів, посилення демократичного контролю у цій сфері, а також забезпечення виконання рекомендацій Європейського комітету з питань запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню, та продовження практики надання дозволу на оприлюднення доповідей цього Комітету і звітів Кабінету Міністрів України в частині інформації про Україну⁵.

У 2010 році судами України було винесено 1989 окремих ухвал про порушення законності при провадженні дізнання та досудового слідства, що свідчить про актуальність даної проблеми. Проте, навіть постановлені обвинувальні вироки щодо представників правоохоронних органів, які вчинили катування чи перевищення службових повноважень, не завжди відповідають європейським стандартам.

Результати анкетування суддів свідчать про необхідність розробки методології судового пізнання вказаної категорії справ, яке б містило рекомендації щодо особливостей застосування окремих положень чинного законодавства та європейських стандартів із

⁵ Указ Президента України від 12.01.2011 р. «Про План заходів із виконання обов'язків та зобов'язань України, що випливають з її членства в Раді Європи». // Офіційний вісник Президента. 2011. — №2. — С.185.

використанням тлумачень та формулювань Європейського суду з прав людини.

Методологія судового пізнання базується, перш за все, на світоглядних принципах суб'єкта, який має усвідомлювати абсолютну заборону жорстокого поводження, що застосування катувань, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження або покарання є абсолютно забороненим за всіх обставин. Жодні відступи від цієї заборони не допускаються.

Судове пізнання у справах, пов'язаних із катуваннями, варто розглядати у цьому розрізі під час здійснення функції судового контролю на стадії досудового слідства — надання дозволів на подання правоохоронних органів, розгляд скарг підозрюваних, обвинувачених тощо, — а також під час судового слідства.

Про дієвість судового контролю під час розгляду справ за поданнями правоохоронних органів та скарг на їх дії і рішення свідчить судова статистика. Так, у 2010 році судами було розглянуто 45975 подань правоохоронних органів про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, з яких задоволено 40445; про продовження строків тримання під вартою — 11943 подання, з яких задоволено 11509; про проведення обшуку житла чи іншого володіння — 47661 подання, з яких задоволено 44887; про проведення примусової виїмки із житла чи іншого володіння — 25917 подань, з яких задоволено 24054; про проведення огляду житла чи іншого володіння особи — 5654 подань, задоволено 5427; про направлення обвинуваченого на стаціонарну експертизу — 2697 подань, задоволено 2570. Усього судами було розглянуто 201180 справ за поданнями правоохоронних органів, з яких задоволено 185846, решта визнані безпідставними.

Що стосується оскаржень дій правоохоронних органів, то про порушення кримінальної справи судами розглянуто 10777 скарг, з яких задоволено 2901; про відмову в порушенні кримінальної справи із 10638 розглянутих скарг задоволено 4634; про закриття справи із 818 розглянутих задоволено 360.

Попри це, позитивним є те, що чинне законодавство України забороняє катування. Так, Кримінальний кодекс України, що вступив у законну силу у 2001 році, містить норму, яка передбачає кримінальну відповідальність за катування (стаття 127).

Побої, мучення або інші насильницькі дії, вчинені при допиті з метою примусити дати показання (інформацію, свідчення або визнання) особою, яка проводить дізнання або досудове слідство, якщо ця особа є працівником правоохоронного органу, кваліфікуються за сукупністю злочинів, передбачених ч. 3 ст. 126 «Побої і мордування» і ч. 2 ст. 373 «Примушування давати показання».

Якщо ця особа не є працівником правоохоронного органу (згідно із законодавством України дізнання може проводити також дізнавач військової частини Збройних Сил, начальник слідчого ізолятора, службова особа органу державного пожежного нагляду, капітан морського судна), то вчинене нею кваліфікують тільки за ч. 2 статті 373 «Примушування давати показання», а якщо насильницькі дії з метою примусити дати показання вчинюються відповідними службовими особами не при допиті, а, скажімо, під час проведення іншої слідчої дії, тоді — за статтями 365 «Перевищення влади або службових повноважень» або 424 «Перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень».

Стаття 372 Кримінального кодексу України передбачає відповідальність за притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності слідчим, прокурором чи іншою уповноваженою на те законом особою у виді обмеження волі на строк до п'яти років або позбавлення волі на той самий строк.

Те саме діяння, поєднане з обвинуваченням у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого злочину, а також поєднане зі штучним створенням доказів обвинувачення або іншою фальсифікацією, карається позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років.

Під штучним створенням доказів обвинувачення або іншою фальсифікацією розуміють підроблення документів, які є доказами у кримінальній справі, підміну або знищення речових доказів.

Стаття 373 Кримінального кодексу України «Примушування давати показання» передбачає відповідальність у виді обмеження волі на строк до трьох років або позбавлення волі на той самий строк за примушування давати показання при допиті шляхом незаконних дій з боку особи, яка проводить дізнання або досудове слідство. Якщо ті самі дії поєднані із застосуванням насильства або із знущанням над особою, — караються позбавленням волі на строк від трьох до восьми років.

Під примушуванням у ч. 1 ст. 373 розуміють психічний вплив на особу, яку допитують, з метою отримання потрібних для особи, яка проводить допит, показань. Обов'язковою ознакою є спосіб вчинення незаконної дії (шантаж, обман, гіпноз, незаконне обмеження прав).

Під насильством у цій статті розуміють фізичний вплив на особу, яку допитують, що завдав їй фізичного болю або спричинив тілесні ушкодження. Умисне заподіяння смерті або тяжких тілесних ушкоджень потерпілому кваліфікуються за сукупністю злочинів, передбачених ч. 2 ст. 373 і відповідною частиною статей 115 «Умисне вбивство» або 121 «Умисне тяжке тілесне ушкодження».

Прикладами знущань, передбачених ч. 2 ст. 373 Кримінального кодексу України, можуть бути багатогодинні допити, позбавлення їжі або води, вплив шумом або світлом, насміхання над фізичними вадами потерпілого, образа його релігійних або національних почуттів тощо.

Таким чином, можна зробити висновок, що поняття «катування» не є чітко визначеним у законодавстві України; ознаки катування містяться у різних статтях Кримінального кодексу; дефініція «катування» не узгоджена з європейськими стандартами (фізичне та психічне); а у зв'язку із можливістю «комбінування» різних статей Кримінального кодексу відповідальність за катування може варіюватися від дванадцяти до п'ятнадцяти років позбавлення волі (за ст. 127 ККУ) або від трьох до восьми років позбавлення волі (за статтею 373 ККУ).

В результаті застосування заборонених методів отримання показань до кримінальних справ долучаються протоколи про визнання провини, інші докази, які викликають сумнів на стадії судового розгляду справи. Суд у таких випадках може направити справу на додаткове розслідування, що у свою чергу може наражати особу, щодо якої застосовувалися незаконні методи слідства на ще більшу небезпеку. Так, у 2007 році судами України направлено на додаткове розслідування (ст.ст. 246, 281 КПК) 6858 справ, а у 2008 році — 5752 (динаміка складає — 16,13%).

На нашу думку, недоведеність вини, відповідно до принципу змагальності, має тягти постановлення виправдувального вироку, а не направлення на додаткове розслідування, так як суд є неупередженим органом, а не органом, який дає вказівки слідству щодо

встановлення певних доказів. Таким чином, можна зробити висновок про необхідність ліквідації інституту направлення справи на додаткове розслідування, а у випадку недоведеності вини підсудного та підозри на застосування катування — направляти подання про перевірку обгрунтованої підозри прокурору для вирішення питання про порушення кримінальної справи.

Суди мають право виносити окремі ували на адресу певних органів про усунення виявлених недоліків. Так, у 2008 році судами винесено 1116 окремих ухвал про порушення законодавства при проведенні дізнання чи досудового слідства.

В Україні діють два документи про умови утримання осіб в ізоляторах тимчасового тримання, а саме:

Наказ Служби безпеки України від 26 липня 2008 року «Про затвердження Інструкції про порядок тримання осіб у спеціально відведених місцях для тимчасового тримання (ізоляторах тимчасового тримання) Служби безпеки України»⁶

та Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 2 грудня 2008 року «Про затвердження Правил внутрішнього розпорядку в ізоляторах тимчасового утримання органів внутрішніх справ України»⁷.

Ці документи містять низку прогресивних положень, зокрема, про необхідність первинного медичного огляду затриманої особи та взятої під варту, санітарну обробку, флюорографічне дослідження.

У Наказі МВС визначено, що дії працівників міліції несумісні із тортурами або іншими формами нелюдського поводження і ніякі обставини не можуть бути виправданими для застосування тортур чи інших жорстоких дій (п.2.2). У ньому передбачаються вимоги щодо площі — не менше 4 квадратних метрів на особу, а вагітним жінкам та жінкам, що мають при собі дітей, — із розрахунку 7 квадратних метрів корисної площі на особу.

Викликають певні сумніви, з точки зору дотримання європейських стандартів, деякі положення Наказу СБУ України, як п.2.4.,

⁶ Наказ Служби безпеки України від 26 липня 2008 року «Про затвердження Інструкції про порядок тримання осіб у спеціально відведених місцях для тимчасового тримання (ізоляторах тимчасового тримання) Служби безпеки України». // Офіційний вісник України . 2008. — № 82. — С. 266, 1790.

⁷ Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 2 грудня 2008 року «Про затвердження Правил внутрішнього розпорядку в ізоляторах тимчасового утримання органів внутрішніх справ України» // Офіційний вісник України. 2009. — № 14. — С. 68, 447.

де «для забезпечення безперервного нагляду за поведінкою осіб, що тримаються, освітлення камер здійснюється з настанням темряви і до світанку».

Це положення є спірним, оскільки у справі «Яковенко проти України» суд взяв до уваги те, що «умови для сну в камері також погіршувало й постійне освітлення. Позбавлення заявника сну внаслідок цього було для нього, вочевидь, тяжким фізичним і психічним тягарем».

В п. 2.6. даного Наказу визначаються випадки виведення затриманих і взятих під варту осіб із камер, у тому числі, у туалет (за відсутності в камерах санвузлів), але в п. 2.7., зокрема, наголошується, що з 22.00 до 06.00 для таких потреб виведення не передбачене.

Крім того, п. 11.9. містить наступне: «Забороняється застосовувати заходи фізичного впливу, спеціальні засоби і вогнепальну зброю до жінок з явними ознаками вагітності, осіб похилого віку або з вираженими ознаками інвалідності та неповнолітніх, крім випадків учинення ними групового нападу, що загрожує життю або здоров'ю співробітників ізолятору, інших осіб або збройного опору; завдавати ударів гумовою палицею по голові, шиї, ключичній області, животу, статевих органах».

Обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту здійснюється судом. Строк тримання під вартою терміном 18 місяців закон встановлює лише для стадії досудового слідства, але він є необмеженим для судового розгляду справи, що призводить до тривалих строків тримання під вартою без винесення вироку в умовах, що є гіршими, ніж у місцях позбавлення волі. Законом не врегульоване питання спливу 18 місячного терміну тримання під вартою у разі прийняття рішення про направлення справи на додаткове розслідування, коли особа й надалі залишається під вартою понад встановлений законом строк.

При розслідуванні катування потерпілий на стадії досудового слідства має менше прав, ніж обвинувачений, і знайомиться з матеріалами справи лише після закінчення досудового слідства. Варто розширити його права та прирівняти їх до прав обвинуваченого, зокрема щодо клопотань про проведення судової експертизи, ознайомлення із постановою про призначення експертизи, ознайомлення з її результатами, клопотань про призначення додаткової

або повторної експертизи тощо. У справах про катування доцільно передбачити обов'язкове надання потерпілому адвоката.

О. Солженіцин згадував: «Арест — это ослепляющая вспышка и удар, от которой разом настоящее сдвигается в прошлое, а невозможное становится полноправным настоящим»⁸. Для того, щоб ганебне «неможливе» не стало реальністю, конче необхідно впроваджувати в життя європейські стандарти дотримання прав людини, зокрема, права на гідне ставлення, на належний судовий контроль за дотриманням прав людини на стадії досудового слідства.

З метою з'ясування національної практики розгляду справ, пов'язаних із порушенням абсолютної заборони катувань і нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження або покарання, і було проведено дослідження судової практики. З метою з'ясування стану здійснення судочинства у цій категорії справ розглянемо її через призму керівних принципів застосування стандартів ефективного розслідування фактів жорстокого поводження:

1. Абсолютна заборона жорстокого поводження.
2. Сприяння перспективам ефективного розслідування і доступу до засобів розслідування.
3. Державам належить забезпечити існування чіткої системи механізмів і процедур, через яку можуть надходити повідомлення про підозри, ознаки і докази жорстокого поводження.
4. Фундаментальні гарантії проти жорстокого поводження.
5. Право повідомити третю сторону про затримання особи, мати доступ до адвоката, а також доступ до лікаря — усі ці права є особливо важливими для збирання доказів і передавання інформації стосовно жорстокого поводження.
6. Суттєво важливою для передання інформації і доказів стосовно жорстокого поводження є ретельне ведення досьє тримання осіб під вартою.

⁸ Шойхер В.Ю. Антология мудрости. — М.: Вече, 2009. — С. 386.

4.2. Судова практика у справах про порушення заборони катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарань в Україні

Застосування катувань, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження або покарання є абсолютно забороненим за всіх обставин. Жодні відступи від цієї заборони не допускаються.

Але, як свідчить судова практика, катування відбуваються на стадії досудового слідства як по відношенню до підозрюваних, так і до осіб, затриманих в адміністративному порядку.

Справа № 1

Судами першої інстанції інколи не розмежовуються склади злочинів, за які передбачається відповідальність за ст. 127 КК України та ст. 365 КК України. З матеріалів судової практики вбачається, що суди не наводять об'єктивної сторони інкримінованих злочинів, а лише наводять повний текст диспозиції вказаних статей кримінального закону. Беручи за основу покази свідків однієї сторони, суди не дають оцінки показам свідків іншої сторони та не наводять у вирок мотивів та причин їх відхилення.

Такі недоліки, допущені при розгляді справи в суді першої інстанції, свідчать про порушення вимог ст. 334 КПК України.

19 березня 2008 року колегія суддів судової палати з кримінальних справ апеляційного суду Київської області розглянула у відкритому судовому засіданні справу за апеляціями засуджених Г. та Б. на вирок районного суду Київської області від 16 жовтня 2007 року.

Б., 27.03. 1981 року народження, освіта вища, старший оперуповноважений ГУ МВС України в Київській області, засуджений за ч. 2 ст. 365 КК України до чотирьох років позбавлення волі із позбавленням права займати посади в правоохоронних органах, пов'язані із виконанням функцій представника влади, строком на три роки, і за частиною 2 ст. 127 КК України до п'яти років позбавлення волі. Остаточно визначено покарання: п'ять років позбавлення волі із позбавленням права займати посади в правоохорон-

них органах, пов'язані з виконанням функцій представника влади, строком на три роки. На підставі ст. 75 КК України Б. звільнено від відбування основного покарання із випробуванням, із іспитовим строком на три роки.

Г., 06.06. 1959 року народження, з вищою освітою, одружений, пенсіонер, засуджений за ч. 2 ст. 365 КК України до чотирьох років позбавлення волі із позбавленням права займати посади в правоохоронних органах, пов'язані з виконанням функцій представника влади, строком на три роки, за ч. 2 ст. 127 КК України до п'яти років позбавлення волі. Остаточо визначено покарання: п'ять років позбавлення волі із позбавленням права займати посади в правоохоронних органах, пов'язані з виконанням функцій представника влади, строком на три роки. На підставі ст. 75 КК України звільнено від відбування основного покарання із випробуванням, із іспитовим строком на три роки.

Стягнуто із засуджених солідарно на користь потерпілого Б. 2500 грн. моральної шкоди.

Колегія встановила, що Б. і Г. визнано винними і засуджено за те, що вони, працюючи на посадах, відповідно, оперуповноваженого в особливо важливих справах УБОЗ ГУМВС України в Київській області та заступника начальника відділу УБОЗ ГУМВС України, маючи спеціальні звання офіцерів міліції, будучи службовими особами, які здійснюють функції представників влади — перевищили владу та службові повноваження, що заподіяло істотну шкоду охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян та державним інтересам, що супроводжувалось насильством, болісними і такими діями, що ображають особисту гідність потерпілого, та катуванням.

24 червня 2004 року, перебуваючи у кімнаті слідчого ІТТ МВ ГУМВС України в Київській області Б. і Г., діючи спільно та узгоджено, посадили на стілець потерпілого Б., який відбував адміністративне стягнення — арешт, пристебнули його наручниками за обидві руки до стільця і у грубій формі вимагали написання явки з повинною, яка б містила зізнання у вчиненні вбивства Шидловського. У подальшому Б. одяг на голову потерпілого Б. проти газ і поступово перекривав повітряний клапан, спричиняючи потерпілому фізичний біль, в результаті чого той поступово втрачав свідомість, отримував вади слуху, не міг зрозуміти суті розмов Б. та Г.

Під час застосування до потерпілого вказаних дій, бажаючи принизити потерпілого та образити його особисту гідність, Б., діючи узгоджено з Г., явно виходячи за межі наданих законом прав та повноважень, безпричинно наніс удар в область голови потерпілого Б., а саме: в обличчя, — в результаті чого останній отримав тілесні ушкодження у вигляді крововиливів.

27 червня 2004 року Б., діючи узгоджено та спільно з Г., продовжуючи свої злочинні дії, спрямовані на отримання зізнання потерпілого Б. у вбивстві Шидловського, перебуваючи в кімнаті слідчого ІТТ Васильківського МВ ГУМВС України в Київській області стали виражатися до Б. у грубій формі, вимагаючи від нього написання явки з повинною, яка б містила зізнання у вчиненні ним вбивства Шидловського. Під час застосування до потерпілого Б. вказаних дій, бажаючи принизити потерпілого та образити його особисту гідність, Г., діючи узгоджено з Б., явно виходячи за межі наданих законом прав та повноважень, безпричинно наніс удар в область спини Бондаренка, а саме: хребця, — в результаті чого останній відчув сильний біль.

Засуджені подали апеляції на вирок суду першої інстанції.

Г. вважає, що вирок постановлено з істотними порушеннями кримінально-процесуального закону. На його думку, висновки суду, викладені у вирокі, не відповідають фактичним обставинам справи, оскільки вони не підтверджуються доказами, дослідженими в судовому засіданні та мають істотні суперечності.

Залишилася не розглянутою скарга на постанову про порушення кримінальної справи, яка надійшла із Печерського районного суду м. Києва.

Висновки суду, викладені у вирокі, не відповідають фактичним обставинам справи, оскільки не підтверджені дослідженими у судовому засіданні доказами. Вирок суду ґрунтується на припущеннях, що засуджені могли використати своє службове становище і недбалість працівників Васильківського МВ МВС.

Засуджений вважає, що його вина під час судового слідства доведена не була. Він просить вирок суду скасувати, а справу закрити.

Засуджений Б. просить вирок скасувати, а справу закрити у зв'язку із недоведеністю у його діях складу злочинів, передбачених частиною 2 статті 365 та частиною 2 статті 127 КК України.

В апеляції скаржник зазначає, що як досудове слідство, так і судове слідство проводилось із істотними порушеннями кримінально-процесуального законодавства, однобічно, із обвинувальним ухилом, а висновки суду, викладені у вирокі, не відповідають фактичним обставинам справи, що згідно статті 367 КПК України є підставами для його скасування.

На його думку, досудове слідство у справі проводилося незаконно, бо порушена кримінальна справа за частиною 1 статті 366 КК України була закрита на підставі статті 6 пункту 2 КПК України.

Висновок суду про спричинення тілесних ушкоджень Бондаренку саме під час перебування в ізоляторі тимчасового тримання (ІТТ) МВ МВС ґрунтується лише на суперечливих показаннях потерпілого.

Засудженим стверджується, що суд не взяв до уваги покази інших свідків по справі, а взяв до уваги лише покази родичів та знайомих потерпілого, не давши їм правової оцінки. Це свідчить про упередженість суду. Пред'явлене йому обвинувачення є безпідставним.

Вислухавши доповідь судді, пояснення апелянтів та їх захисників, які просили задовольнити їхні апеляції та підтримали викладені в них обставини, заперечення потерпілого та міркування прокурора про безпідставність вимог апеляцій і законність вироку, перевіривши матеріали справи та обговоривши доводи апеляцій, колегія суддів приходить до висновку, що вони підлягають частковому задоволенню, а вирок суду скасуванню, виходячи з наступного.

Відповідно до вимог статті 334 КПК України та роз'яснень, які Пленум Верховного Суду України дав у п.п. 16 і 17 постанови від 29 червня 1990 року № 15 «Про виконання судами України законодавства і Постанов Пленуму Верховного Суду України з питань судового розгляду справ і постановлення вироку», суду при постановленні вироку належить дати аналіз усіх зібраних у справі доказів, тобто всіх фактичних даних, які містяться у показаннях свідків, потерпілих, підсудного, у висновку експерта, а також суд, керуючись законом, повинен дати остаточну оцінку доказам з точки зору їх допустимості та достовірності, яка має ґрунтуватися на

всебічному, повному і об'єктивному розгляді всіх обставин справи в сукупності.

У п. 18 вказаної постанови зазначено, що мотивування у вироку висновків щодо кваліфікації злочину полягає у зіставленні ознак встановленого судом злочинного діяння і ознак злочину, передбаченого тією чи іншою статтею кримінального закону, і формулюванні висновку про їх відповідність.

Висновки суду щодо оцінки доказів належить викладати в точних і категоричних судженнях, які виключали б сумніви з приводу достовірності того чи іншого доказу. Повинно бути мотивовано судом прийняття одних і відхилення інших доказів.

Згідно із вимогами ст. 323 КПК України, вирок повинен бути законним і обґрунтованим. Як видно із вироку, судом цих вимог додержано не було.

Згідно вироку суду Б. і Г., їх дії кваліфіковано за ч. 2 ст. 365, ч. 2 ст. 127 КК України як перевищення влади та службових повноважень, тобто умисне вчинення службовою особою дій, які явно виходять за межі наданих прав і повноважень, що супроводжувались насильством, болісними і такими, що ображають особисту гідність потерпілого, діями, які заподіяли істотну шкоду охоронюваним законом правам та інтересам окремого громадянина та державним інтересам; катуванням, тобто умисним заподіянням сильного фізичного болю, фізичних та моральних страждань шляхом нанесення побоїв, мучення та інших насильницьких дій з метою спонукання потерпілого до вчинення дії, що суперечила його волі, вчинене за попередньою змовою групою осіб.

Суд не розмежував, за межі яких повноважень вийшли засуджені, і чи перевищили вони владу, чи службові повноваження.

Кваліфікуючи дії Б. і Г. за ч. 2 ст. 127 КК України суд не вказав, у чому ж полягала попередня змова та час її виникнення.

Із наведеного вбачається, що суд не навів об'єктивної сторони інкримінованих злочинів, а лише навів повний текст диспозиції вказаних статей кримінального закону.

Беручи за основу покази свідків зі сторони потерпілого, суд не дав оцінки показам інших свідків, допитаних у судовому засіданні, та не навів у вироку мотивів причин їх відхилення.

Такі недоліки, допущені при розгляді справи у суді першої інстанції, свідчать про порушення вимог ст. 334 КПК України і, від-

повідно до ст. 369 КПК України, тягнуть за собою скасування вироку і направлення справи на новий розгляд.

При новому розгляді слід дотримуватися вимог ст. 22 КПК України і, залежно від встановленого, дати вірну юридичну оцінку діям підсудних.

Керуючись ст.ст. 365, 366 КПК України, колегія суддів ухвалила — апеляції засуджених задовольнити частково. Вирок районного суду Київської області від 16 жовтня 2007 року щодо Б. і Г., засуджених за ч. 2 ст. 365 та ч. 2 ст. 127 КК України, скасувати. Справу було направлено на новий судовий розгляд у той же суд іншим складом суду.

Відповідно до ст. 69 КК України, за наявності кількох обставин, що пом'якшують покарання та істотно знижують ступінь тяжкості вчиненого злочину, з урахуванням особи винного, суд, умотивувавши своє рішення, може призначити основне покарання нижче від нижчої межі, встановленої в санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини Кримінального кодексу України, або перейти до іншого, більш м'якого виду основного покарання, не зазначеного в санкції статті (санкції частини статті) за цей злочин. У цьому випадку суд не має права призначити покарання нижче від найнижчої межі, встановленої для такого виду покарання.

Стаття 75 КК України передбачає, якщо суд при призначенні покарання у виді виправних робіт, службового обмеження для військовослужбовців, обмеження волі, а також позбавлення волі на строк не більше п'яти років, враховуючи тяжкість вчиненого злочину, особу винного та інші обставини справи, дійде висновку про можливість виправлення засудженого без відбування покарання, він може прийняти рішення про звільнення від відбування покарання з випробуванням.

У цьому разі суд ухвалює звільнити засудженого від відбування призначеного покарання, якщо він протягом визначеного судом іспитового строку не вчинить нового злочину і виконає покладені на нього обов'язки.

Іспитовий строк встановлюється від одного до трьох років.

Законом України від 15.04. 2008 року до Кримінального кодексу України були внесені зміни, спрямовані на гуманізацію покарання. Так, ст. 69–1 КК України «Призначення покарання за наявності обставин, що пом'якшують покарання» передбачає, що за наявнос-

ті обставин, що пом'якшують покарання, передбачених пунктами 1 та 2 частини першої статті 66 КК України, а саме: «з'явлення із зізнанням, щире каяття або активне сприяння розкриттю злочину; добровільне відшкодування завданого збитку або активне сприяння розкриттю злочину», відсутності обставин, що обтяжують покарання, а також при визнанні підсудними своєї вини, — строк або розмір покарання не може перевищувати двох третин максимального строку або розміру найбільш суворого виду покарання, передбаченого відповідною санкцією статті Особливої частини КК України.

Таким чином, відповідно до нині діючого законодавства, при наявності умов, передбачених цією статтею, покарання за катування за ч. 1 ст. 127 КК України не може бути більшим 3 років 4 місяців, а за ч. 2 ст. 127 КК України — не більше 4 років 4 місяців.

На нашу думку, за умови збільшення катувань, що вчиняються співробітниками правоохоронних органів, це не слугує стримуючим фактором та не сприяє попередженню вчинення зазначеного злочину.

Справа № 2

Відповідно до статті 55 КК України позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю може бути призначене як основне покарання на строк від двох до п'яти років або як додаткове покарання на строк від одного до трьох років. Позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, як додаткове покарання, може бути призначене у випадках, коли воно не передбачене санкцією статті за умови, що з урахуванням характеру злочину, вчиненого за посадою або у зв'язку із заняттям певною діяльністю, особи засудженого та інших обставин справи, суд визнає за неможливе збереження за ним права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю. Але інколи суди при призначенні цього виду покарання у вирокі не зазначають, якими саме видами діяльності не можна займатися засудженому або не уточнюються посади, які засудженому заборонено обіймати на визначений строк.

Так, апеляційний суд міста Києва, розглянувши в судовому засіданні кримінальну справу щодо засуджених Г. та Л., встановив,

що вироком Ватутінського районного суду м. Києва від 21 вересня 2001 року Г. та Л. засуджено кожного за ст. 365 КК України на три роки позбавлення волі із позбавленням права працювати в органах внутрішніх справ на три роки, із позбавленням спеціального звання на підставі статті 54 КК України: Л. — «старшого сержанта міліції», а Г. — «лейтенанта міліції».

Згідно зі ст. 75 КК України обох засуджених звільнено від основного покарання із випробуванням, з іспитовим строком — три роки, із покладенням на них обов'язку не виїжджати без дозволу органу кримінально-виконавчої служби на постійне проживання за межі України. Постановлено стягнути з Г. та Л. солідарно на користь обласної лікарні 821 грн. 15 коп.

Вироком апеляційного суду міста Києва від 12 грудня 2001 року цей вирок стосовно обох засуджених у частині призначеного їм покарання скасовано і постановлено новий вирок, яким призначено покарання у виді позбавлення волі із позбавленням права працювати в органах внутрішніх справ на три роки, із позбавленням, на підставі ст. 54 КК України, спеціального звання: Г. — «лейтенанта міліції», а Л. — «старшого сержанта міліції».

Ухвалою колегії суддів палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 28 лютого 2002 року вирок апеляційного суду щодо Г. та Л. залишено без змін.

Ухвалою Верховного Суду України від 10 жовтня 2003 року запропоновано апеляційному суду міста Києва на підставі ст. 409 КПК України уточнити, на яких саме посадах в органах внутрішніх справ заборонено працювати засудженим, і на користь якої обласної лікарні постановлено стягнути із засуджених солідарно 821 грн. 15 коп.

Заслухавши доповідь судді, міркування прокурора, яка вважала, що вирок апеляційного суду слід уточнити в частині призначеного додаткового покарання, дослідивши матеріали справи, суд вважає, що необхідно внести уточнення у вирок апеляційного суду міста Києва від 12 грудня 2001 року щодо Л. і Г. у частині призначеного додаткового покарання у вигляді позбавлення права працювати в органах внутрішніх справ на посадах, пов'язаних із виконанням функцій представників влади відповідно до закону України «Про міліцію».

Разом з тим, апеляційний суд вважає, що уточнення вироку у частині цивільного позову має бути здійснене районним судом м. Києва, оскільки вирок вказаного суду переглядався апеляційним судом лише в частині призначеного покарання.

На підставі викладеного і керуючись ст.ст. 409, 411 КПК України, суд ухвалив внести зміни у вирок апеляційного суду міста Києва від 12 грудня 2001 року щодо Г. та Л. уточненням: вважати їх засудженими кожного з позбавленням права працювати в органах внутрішніх справ на посадах, пов'язаних із виконанням функцій представників влади відповідно до Закону України «Про міліцію».

Направити в районний суд м. Києва кримінальну справу щодо Г. та Л. для вирішення питання на підставі ст. 409 КПК України в порядку ст. 411 КПК України про уточнення вироку Ватутінського районного суду м. Києва від 21.09.2001 р., на користь якої лікарні стягнуто із засуджених 821 грн. 15 коп.

Справа № 3

Катування під час затримання допускають не лише рядові співробітники правоохоронних органів, але й керівні працівники. Однак, при призначенні покарання суд, незважаючи на те, що підсудними не визнається вина, попри доведені факти доходить висновку про можливість застосування ст. 75 КК України.

Так, 12 серпня 2005 року із 3 до 5 години ранку на Набережній с. Залізний Порт Голопристанського району Херсонської області біля санаторію «Золота Нива» начальник відділу міліції майор А., діючи із перевищенням влади та службових повноважень, умисно застосовуючи ображаючі особисту гідність потерпілого дії, провів особистий огляд С. А потім застосував насильство, спричинивши удари руками по голові та тулубу, вдаривши С. головою об кузов службового автомобіля УАЗ, чим спричинив легкі тілесні ушкодження, що потягли за собою короткочасний розлад здоров'я. Перевищуючи надану йому владу та службові повноваження, А. незаконно здійснив затримання Ц. та Л. При цьому виражаючись на їхню адресу нецензурною лайкою, ображав їх особисту гідність. Після цього А. здійснив незаконне затримання старшого охоронця приватної фірми «Крис» Суркова, порвавши йому форму та обірвавши ремінь, нанісши декілька ударів кулаком по голові, висловлюючись

на його адресу нецензурною лайкою, ображаючи його особисту гідність. У салоні службового автомобіля «УАЗ» А. продовжував побиття С., спричиняючи удари по голові та тулубу бронзовою пряжкою ременя. В результаті чого спричинив потерпілому легкі тілесні ушкодження, що потягли короточасний розлад здоров'я.

Міліціонер окремого батальйону патрульно-постової служби м. Херсона С., перебуваючи у службовому відрядженні у відділенні міліції с. Залізний Порт Голопристанського району Херсонської області, виконуючи функції представника влади, пов'язані з охороною громадського порядку, 12 серпня 2005 року у період з 3 до 5 години на Набережній біля санаторію «Золота Нива», умисно перевищуючи надані йому права та повноваження, незаконно застосував насильство до громадянина Т., збив його з ніг та завдав йому декілька ударів ногою по тулубу та голові. А після цього у приміщенні відділення міліції — декілька ударів ногою в бік, причинивши легкі тілесні ушкодження, що потягли короточасний розлад здоров'я.

Підсудний А. свою провину визнав частково та пояснив, що 12 серпня 2005 року близько 3 години на Набережній с. Залізний Порт Голопристанського району Херсонської області йому завдали удару по голові та відібрали мобільний телефон. Він почав затримувати хлопців, представившись начальником відділу міліції, оскільки вважав, що саме вони вчинили напад та грабiж. Він попросив надати йому допомогу у доставленні затриманих до відділення міліції охоронників приватної фірми «Крис», які саме підійшли, але йому у грубій формі було відмовлено. Коли під'їхала службова машина, він віддав наказ доставити затриманих до відділення міліції. С. він затримував особисто і посадив до автомобіля, при цьому наніс йому декілька ударів долонею по обличчю. Більше нікого не бив.

Підсудний С. свою вину визнав частково та пояснив, що 12 серпня 2005 року він у складі автопатруля виїхав на Набережну для надання допомоги начальнику відділення міліції А., який повідомив, що його побили та відібрали телефон, і дав вказівку забирати всіх у відділення міліції. Т. відмовлявся повернутися та сісти в автомобіль. Коли його повертали, то він упав, і в цей момент його могли ненавмисно зачепити ногою.

Потерпілий суду пояснив, що він є охоронцем пансіонату «Прибой». В ніч події він побачив на пристані трьох незнайомих

чоловіків, начальника міліції, який був у нетверезому стані, та свого підлеглого. Начальник міліції вимагав доставити їх у відділення. Потерпілий викликав патрульну машину. Спіробітники міліції побили затриманих та почерзі заштовхнули до машини. Одного з них А. вдарив головою об машину за те, що той вимагав повернути йому телефон. Потерпілого Т. збив з ніг та спричинив йому декілька ударів ногою по голові та тулубу підсудний С. Коли до машини посадили підлеглого, то потерпілий підійшов дізнатися, за що їх затримали. У відповідь начальник міліції висловився нецензурною лайкою, наніс декілька ударів по голові, порвав форменний одяг, забрав вміст кишень, примусово посадив до автомобіля. В салоні автомобіля він продовжував його бити спочатку руками, а потім пряжкою ремня.

При призначенні покарання А. та С. суд, врахувавши ступінь тяжкості вчиненого злочину, особу винних, обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання, думку потерпілих, дійшов висновку, що необхідним та достатнім для виправлення та попередження вчинення нових злочинів буде покарання у виді позбавлення волі із звільненням від відбування покарання, із встановленням іспитового строку та позбавленням права займати посади у правоохоронних органах.

А., начальника районного відділу міліції, визнано винним у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 365 КК України, та призначено покарання у виді чотирьох років позбавлення волі із позбавленням права обіймати посади у правоохоронних органах строком на три роки. На підставі ст. 75 КК України А. звільнено від відбування основного покарання із встановленням іспитового строку на три роки та додаткових обмежень відповідно до ст. 76 КК України, а саме: повідомляти органи кримінально-виконавчої служби про зміну місця проживання та роботи.

С. визнано винним у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 365 КК України та призначено покарання у виді трьох років позбавлення волі із позбавленням права займати посади в правоохоронних органах строком на два роки. На підставі ст. 75 КК України С. звільнено від відбування покарання та встановлено іспитовий строк на два роки. Відповідно до ст. 76 КК України С. має повідомляти органи кримінально-виконавчої служби про зміну місця проживання та роботи.

Потерпілими були заявлені цивільні позови.

Потерпілий С. просив суд стягнути з А. 6000 грн. моральної шкоди та судові витрати.

Потерпілий Т. просив стягнути матеріальну шкоду та 6000 грн. моральної шкоди.

Потерпілий Л., охоронець «Луна-парку» просив стягнути 1200 грн., які зникли з його посвідчення після проведеного несанкціонованого обшуку співробітниками міліції, та 2000 грн. моральної шкоди.

Потерпілий С. просив задовольнити цивільний позов, оскільки під час незаконного затримання у нього був вилучений та неповернений телефон, були зіпсовані брюки та футболка. Він, у зв'язку із побиттям під час затримання, змушений був перебувати на лікуванні. Загальна сума спричиненої матеріальної шкоди — 2300 грн., та 4000 грн. — моральної шкоди.

Потерпілий Ц. цивільний позов не заявив.

Суд задовольнив цивільні вимоги частково, зокрема, потерпілому Т. — матеріальні вимоги у сумі 1104,00 грн. та 55,06 грн. судових витрат, з яких 31,26 грн. за проїзд та 23,80 грн. добових за перебування у судовому засіданні, та 3000,00 грн. моральної шкоди; на користь С. — 2300,00 грн. матеріальної шкоди та 3000,00 грн. моральної шкоди; на користь Л. — 1000,00 грн. моральної шкоди. Але судом відмовлено Л. у відшкодуванні 1200,00 грн., що зникли під час обшуку, за недоведеністю. З С. на користь Т. стягнуто 476,00 грн. матеріальної шкоди та 3000,00 грн. моральної шкоди.

Справа № 4

Висновки суду мають відповідати обставинам справи.

Відповідно до Закону України «Про міліцію», міліція негайно, але не пізніше як через дві години після затримання або арешту осіб (взяття під варту), повідомляє про їх місце перебування їхніх родичів, а у разі заявлення усної або письмової вимоги — захисника, а також адміністрацію за місцем роботи чи навчання; забезпечує затриманим та заарештованим (взятим під варту) особам з моменту затримання або арешту (взяття під варту) право захищати себе особисто та користуватися правовою допомогою захисника, реалізацію інших прав затриманих і заарештованих (взятих під варту) осіб; забезпечує харчування затри-

маних осіб три рази на добу за єдиними нормами, встановленими Кабінетом Міністрів України;

у разі необхідності вживає заходів щодо негайного надання медичної та іншої допомоги затриманим та заарештованим (взятим під варту) особам;

у разі заявлення затриманими або заарештованими (взятими під варту) особами усної або письмової вимоги про залучення захисника працівники міліції не мають права вимагати надання будь-яких пояснень або свідчень до прибуття захисника. Заявлена вимога про залучення захисника або про відмову у залученні захисника фіксується у протоколі затримання або постанові про арешт (взяття під варту) та скріплюється підписом затриманої або заарештованої (взятої під варту) особи.

23 лютого 2006 року оперативний уповноважений ВКР Зарічанського ВМ ХМВ УМВС України у Хмельницькій області С. разом із начальником ВКР Зарічанського ВМ ХМВ УМВС України у Хмельницькій області М. під час розгляду звернення Ж. щодо крадіжки майна останнього у період з 17 до 19 години умисно вчинили дії, що явно виходять за межі наданих їм прав та повноважень, які супроводжувались насильством та болісними і такими, що ображають особисту гідність К., діями; заподіявши тим самим істотну шкоду охоронюваним законом правам потерпілого та державним інтересам.

При застосуванні до нього насильства потерпілий К. отримав тілесні ушкодження у вигляді крововиливів обох плечових суглобів, правої та лівої ступні, лівої гомілки та лівого стегна, правої гомілки та саден правого стегна, перелому III-ї клиновидної і човникоподібної кісток правої ступні, перелому основи 5-ї плюснової кістки лівої ступні, які відносяться до середньої тяжкості тілесних ушкоджень.

Вищенаведеними умисними діями працівників Зарічанського ВМ ХМВ УМВС України у Хмельницькій області С. та М. заподіяно істотну шкоду охоронюваним законом правам, свободам та інтересам потерпілого К., порушено його право на основні конституційні права: свободу та особисту недоторканність. Поряд з цим, заподіяно істотну шкоду державним інтересам в частині недовіри насе-

лення до правоохоронних органів та усїєї правоохоронної системи, створеної для захисту прав і свобод громадян та інтересів держави.

При цьому, з метою отримання від К. зізнавальних показань у вчиненні крадіжки майна, оперативний уповноважений ВКР Зарічанського ВМ ХМВ УМВС України у Хмельницькій області С. разом із начальником ВКР Зарічанського ВМ УМВС України в Хмельницькій області М., перебуваючи в кабінеті № 16 Зарічанського ВМ, умисно заподіяли потерпілому сильний фізичний біль та моральні страждання шляхом мучення, нанесення побоїв по різних частинах тіла. Продовжуючи насильницькі дії, підсудні наділи на голову К. чорну плетену шапку, примусили потерпілого стати колінами на стілець та почали наносити чисельні удари гумовим кийком по стопам його ніг, завдаючи сильного фізичного болю та моральних страждань. Вказаними діями підсудних потерпілому були заподіяні тілесні ушкодження середньої тяжкості.

Допитані по суті пред'явленого обвинувачення С. та М. свою вину у вчиненому злочині не визнали та суду пояснили, що жодних тілесних ушкоджень вони потерпілому не заподіявали.

Пред'явлений К. цивільний позов про відшкодування матеріальної та моральної шкоди підсудні не визнали.

Вина підсудних у вчиненні злочинів доводиться:

- показаннями у суді потерпілого К., який пояснив, що 23 лютого 2006 року його було запрошено на 9 годину у приміщення Зарічанського ВМ ХМВ УМВС України в Хмельницькій області. До 12 години працівниками міліції з ним проводилась бесіда з приводу викрадення майна у Ж. У період з 12 години до 16 години 30 хвилин він перебував у приміщенні відділу, однак працівники міліції його не допитували. Після того, як він відмовився давати показання у викраденні майна Ж., Микитюк повідомив, що його затримано, і надягнув наручники. Почав бити по ногах М., С. запропонував зняти взуття, оскільки, на його думку, потерпілий не відчував фізичного болю. Приблизно 40 хвилин підсудними наносились удари по ногах потерпілого, після чого М. тримав, а Савчук наносив удари рукою у груди потерпілого. Удари по ногах продовжились, коли М. одягнув на голову К. чорну плетену шапку, і тривали біля години. Після того, як катування закінчилось, М. сказав, щоб потерпілий нікому не

- говорив про те, що тут відбувалося, а Савчук порадив занурити ноги у холодну воду. Додому він потрапив на таксі, яке йому викликав черговий Зарічанського ВМ;
- показаннями свідка О., яка суду пояснила, що її чоловіка К. було викликано на 9 годину 23 лютого 2006 року до Зарічанського ВМ. У цей день вона вперше зателефонувала до відділення міліції о 12 годині, вдруге — о 15 годині. По телефону їй відповіли, що її чоловік ще у відділенні міліції, і, що він їм ще потрібен. Хвилюючись за чоловіка, вона зателефонувала до відділу міліції біля 18 години. Їй відповідали, що К. ще перебуває у них. Увечері того ж дня чоловік розповів, як над ним знущались у відділенні міліції;
 - показаннями свідка Л., яка суду пояснила, що її дочка О. телефонувала до відділення міліції о 15 годині та о 18 годині. Працівники міліції відповіли, що К. знаходиться ще у відділенні міліції. Потерпілий розповідав їй, як його били працівники міліції;
 - показаннями Л., яка суду пояснила, що 23 лютого приблизно о 19 годині 30 хвилин К. повернувся додому на таксі. Він тягнув ногу, не міг нормально ставати на ступню та зняти взуття. Зі слів Л. та О. їй стало відомо, що К. побили у відділенні міліції;
 - показаннями свідка М., який суду пояснив, що 23 лютого 2006 року приблизно о 17 годині він зателефонував до Зарічанського відділення міліції, щоб дізнатися, де знаходиться К.. Йому відповіли, що він знаходиться у відділенні міліції, і він їм ще потрібен;
 - показаннями свідка С., який повідомив, що він працює водієм таксі служби «063». 23 лютого 2006 року о 19 годині він отримав замовлення на поїздку до Зарічанського відділення міліції. У машину сів молодий хлопець, якого він відвіз за вказаною ним адресою, яким виявився потерпілий;
 - протоколом очної ставки між К. та С., під час якої останній повідомив, що саме К. він відвозив 23 лютого 2006 року о 19 годині від Зарічанського відділу міліції;
 - протоколами очних ставок, під час яких потерпілий К. підтримав свої показання та вказав на С. та М., як на осіб, що вчинили проти нього протиправні дії;

- протоколом відтворення обстановки та обставин події за участю потерпілого К., яким відтворено події, що відбулися 23 лютого 2006 року у приміщенні Зарічанського ВМ;
- носієм відеозапису відтворення обстановки і обставин події за участю потерпілого К.;
- висновком експерта №1419 від 8 червня 2006 року, відповідно до якого у К. виявлені тілесні ушкодження у вигляді крововиливів обох плечових суглобів, правої та лівої ступні, лівої гомілки та лівого стегна, правої гомілки та саден правого стегна, перелому III-ї клиновидної і човникоподібної кісток правої ступні, переломи основи 5-ї плюснової кістки лівої ступні, що утворились від дії тупих твердих предметів з обмеженою контактуючою поверхнею та відносяться до середньої тяжкості тілесних ушкоджень (переломи кісток обох стоп);
- показаннями експерта К., який у судовому засіданні підтвердив висновок від 8 червня 2006 року;
- роздруківками телефонних дзвінків.

Таким чином, дії С. та М. слід кваліфікувати за ч. 2 статті 365 КК України як перевищення влади та службових повноважень, тобто умисне вчинення особами дій, які явно виходять за межі наданих їм прав чи повноважень, що заподіяли істотну шкоду охоронюваним законом правам і інтересам громадян та державним інтересам, та які супроводжувались насильством або болісними і такими, що ображають особисту гідність потерпілого, діями.

Крім цього, дії С. та М. слід кваліфікувати за ч. 3 ст. 127 КК України як катування, тобто умисне заподіяння сильного фізичного і морального страждання шляхом нанесення побоїв, мучення та інших насильницьких дій з метою спонукати потерпілого вчинити дії, що суперечать його волі, в тому числі, отримання від нього інформації, свідчення та визнання; та залякування його, вчинене за попередньою змовою працівниками правоохоронних органів.

Не впливають на висновки суду про винність підсудних показання свідків: М., С., Б., С., М. та Б., яким з різних причин не було відомо про обставини вчинення протиправних дій по відношенню до К. у приміщенні Зарічанського ВМ.

При призначенні покарання суд врахував тяжкість вчинених злочинів, особи винних та обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання.

Обставин, що обтяжують покарання підсудних, не встановлено.

Обставинами, які пом'якшують покарання підсудних, може бути те, що С. та М. вперше притягуються до кримінальної відповідальності, обидва позитивно характеризуються за місцем роботи та місцем проживання, М. має на утриманні неповнолітню дитину, вони не перебувають на обліку в наркологічному та психоневрологічному диспансерах.

З урахуванням наведеного, суд вважає, що виправлення підсудних можливе за умови ізоляції від суспільства, відтак їм слід призначити покарання у вигляді позбавлення волі. При цьому суд знаходить можливим на підставі ч. 1 ст. 69 України призначити підсудним покарання нижче від найнижчої межі, встановленої в санкції ч. 3 ст. 127 КК України.

З огляду на характер вчинених злочинів, осіб підсудних та інших обставин справи, суд приходить до висновку про неможливість збереження за ними на певний строк права обіймати посади в правоохоронних органах.

Цивільний позов К. до М. та С. про відшкодування матеріальної та моральної шкоди в розмірі 1183 грн. 00 коп. та моральної шкоди в розмірі 10000 грн. з кожного слід задовольнити частково.

Задовольняючи позовні вимоги в частині відшкодування цивільними відповідачами матеріальної шкоди у вигляді понесених витрат на оплату послуг таксі в розмірі 183 грн. 00 коп. (по 91 грн. 00 коп. з кожного), суд виходить з представленого позивачем підтвердження від 12 грудня 2006 року. При цьому суд бере до уваги те, що позивач після отриманих тілесних ушкоджень об'єктивно не міг користуватися послугами загального транспорту для відвідувань медичних установ.

Задовольняючи позовні вимоги у частині відшкодування цивільними відповідачами моральної шкоди в розмірі 5000,00 грн. з кожного, суд враховує глибину душевних страждань цивільного позивача, перенесений фізичний біль, вину цивільних відповідачів, вимоги розумності, виваженості та справедливості.

Згідно ч. 1 ст. 22 Цивільного кодексу України, особа, якій завдано збитків у результаті порушення її цивільного права, має пра-

во на їх відшкодування. Відповідно до п. 1 ч. 2 ст. 22 Цивільного кодексу України збитками є, зокрема, витрати, які особа зробила або мусила зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки).

У потерпілого та працедавця існують трудові правовідносини, а тому виплата заробітної плати за весь період тимчасової непрацездатності повинна бути проведена підприємством, на якому працює ця особа.

З урахуванням наведеного, суд не знаходить підстав для відшкодування на користь цивільного позивача втраченого заробітку у сумі 1000 грн. 00 коп.

Керуючись ст. ст. 323, 324 КПК України, суд визнав М. винним у вчиненні злочинів, передбачених ч. 3 ст. 127, ч. 2 ст. 365 КК України та призначив йому покарання:

за ч. 3 ст. 127 КК України на підставі ч. 1 ст. 69 КК України — у вигляді 6 років позбавлення волі;

за ч. 2 ст. 365 КК України — у вигляді 3 років 6 місяців позбавлення волі із позбавленням права обіймати посади у правоохоронних органах на 3 роки.

На підставі ст. 70 КК України шляхом часткового складання основних призначених покарань остаточно призначити покарання у вигляді 7 років позбавлення волі із позбавленням права обіймати посади в органах внутрішніх справ на 3 роки.

Міру запобіжного заходу до набрання вироком законної сили залишити попередню — підписку про невиїзд.

С. визнано винним у вчиненні злочинів, передбачених ч. 3 ст. 127, ч. 2 ст. 365 КК України, та призначено йому покарання за ч. 3 ст. 127 КК України на підставі ч. 1 ст. 69 КК України — у вигляді 6 років позбавлення волі; за ч. 2 ст. 365 КК України — у вигляді 3 років позбавлення волі із позбавленням права обіймати посади в правоохоронних органах на 3 роки.

На підставі ст. 70 КК України шляхом часткового складання основних призначених покарань остаточно призначити покарання у вигляді 6 років 6 місяців позбавлення волі із позбавленням права обіймати посади в правоохоронних органах на 3 роки.

Міру запобіжного заходу до набрання вироком законної сили залишити попередньою — підписку про невиїзд.

Цивільний позов К. про відшкодування матеріальної шкоди в розмірі 1183 грн. 00 коп. та моральної шкоди в розмірі по 10000,00 грн. з кожного задовольнити частково.

Стягнути з М. та С. на користь К. матеріальну шкоду в розмірі по 91 грн. 50 коп. з кожного, моральну шкоду в розмірі по 5000,00 грн. з кожного та витрати на оплату допомоги адвоката по 500 грн. 00 коп. з кожного.

В решті позовних вимог відмовити.

Аналіз наведеної справи дає підстави зробити висновок про недоцільність аргументування у справах, пов'язаних із вчиненням катування співробітниками правоохоронних органів, пом'якшувальних обставин формулюваннями, на кшталт: «позитивно характеризуються за місцем роботи». Оскільки, саме вчинення злочину свідчить про явно «непозитивну» характеристику підсудного. Тому її не можна визнавати у якості обставини, що пом'якшує покарання.

Колегія суддів судової палати у кримінальних справах апеляційного суду Хмельницької області розглянула цю справу за апеляцією захисника засуджених М. та С. від 11 червня 2007 року і дійшла висновку про часткове задоволення скарги. Висновки суду першої інстанції про доведеність вини засуджених М. та С. у вчиненні злочинів за вказаних обставин ґрунтуються на досліджених у суді доказах.

Самі С. та М. у судах першої та апеляційної інстанції не заперечували, що з метою перевірки заяви п.Ж. про викрадення у нього деревообробного станка вони викликали К. на 9 годину 23 лютого 2006 року до Зарічанського відділу міліції, де до 12 години з ним проводили бесіду і взяли у нього пояснення, у яких він своєї причетності до крадіжки не визнав, а також, за вказівкою М., С. відібрав у К. розписку, що він не має до них ніяких претензій. Не заперечували засуджені і того, що К. прийшов у ЗВМ без будь-яких тілесних ушкоджень, у той день він знаходився у кабінеті М. і у кабінеті С., куди під час проведення бесід заходили й інші співробітники міліції.

М. визнав, що пішов з роботи після 19 години. Факт перебування К. у ВМ з 9 години підтверджується і даними запису Жур-

налу прийому громадян цього відділу за 23.02.2006 р. Разом з тим, запис у цьому Журналі, що К. того дня пішов із ЗВМ о 12 годині, не може бути визнаний таким, що відповідає дійсності, оскільки за показаннями допитаного в суді в якості свідка міліціонера служби безпеки ЗВМ Б., який вчинив вказаний запис, коли людина йде з відділу, працівники міліції, у яких вона була, повідомляють йому, який запис необхідно зробити в Журналі. Із показань цього свідка також видно, що запис щодо К. він зробив за вказівкою С. І виходячи з того, що К. вказав на С. як на одного з тих, хто застосовував до нього насильство, останній є зацікавленим у тому, щоб у Журналі був запис, що потерпілий залишив відділення міліції о 12 годині. До того ж, такий запис не узгоджується із показаннями потерпілого та іншими доказами, які вказують на те, що потерпілий залишив відділення міліції не раніше 19 години.

Так, потерпілий підтвердив, що бесіда та відібрання пояснень відбувалися до 12 години. Крім того, у своїх показаннях потерпілий стверджував, що після відібрання пояснень його не відпустили, а продовжували утримувати у відділі. При цьому відмовили йому у можливості поїсти, мотивуючи це тим, що він дає не такі свідчення, які їм потрібні. І лише після 16 години, коли він повідомив, що йому потрібно забрати з дитячого садка сина, С. сказав, що треба написати розписку про відсутність з його боку претензій. Після того, як він написав розписку, без понять М. повідомив, що у зв'язку із відмовою визнати свою вину у крадіжці, вони його затримують. Тоді одягнули на нього наручники, поставили колінами на стілець і били по ногах гумовим кийком, завдаючи йому фізичного болю. Потім М. дав вказівку зняти взуття, оскільки, на його думку, так йому не боляче. Після цього С. запропонував перевірити стан його дихальної системи. Тому М. взяв його попід руки, а С. наніс йому 3–4 удари в грудну клітину. Потім кинули його на підлогу і одягнули йому шапку так, щоб він нічого не міг бачити. У час, коли він лежав на підлозі, в кабінет зайшли інші працівники міліції. Один з них сів йому на спину, тримаючи його голову і руки, а інший бив гумовим кийком по п'ятах. М. у цей час тримав його за ноги., а С. запитував, чи буде він писати зізнання у вчиненні крадіжки. Били його упродовж години. Коли йому стало погано, він сказав, що його тесть працює в СБУ, і він їх всіх знайде. І лише після цього інші працівники міліції вийшли з кабінету. М. зняв з нього шапку

та запропонував не розповідати вдома про побиття, а сказати, що він вискочив з автомобіля, інакше йому буде гірше, а С. порадив вдома поставити ноги в холодну воду.

Із матеріалів видно, що пояснення у К. з приводу крадіжки станка відбиралися 23.02.2006 року, а 24.02.2006 року старший оперуповноважений карного розшуку С. подав на ім'я начальника відділу міліції 2 рапорти, у яких вказано, що після бесіди з К. та відібрання у нього пояснень, а також після проведення бесіди з іншими особами встановити злочинців не вдалося, і просив подальших вказівок по суті цих рапортів. І лише після письмової вказівки начальника ЗВМ на рапорті стосовно К, датованої 24.02.2006 року, С. у той же день, тобто 24.02.2006 р., виніс постанову про відмову в порушенні кримінальної справи, погоджену з начальником ЗВМ МВС.

Таким чином, наведені докази спростовують доводи апелянта з посиланням на те, що С. відмовив у порушенні кримінальної справи щодо К і доповів про це М. ще 23 лютого 2006 року, а тому у них не було мотиву для вчинення дій, за якими суд визнав їх винними.

Крім того, свідок Г., у якого на ринку було вилучено належний п.Ж. станок, у судовому засіданні стверджував, що працівники міліції о 9 годині 23 лютого привели його у цей відділ, де утримували до 16 години. При цьому показували фотографію К., розміщену у мобільному телефоні, відбирали у нього пояснення і вимагали підтвердити, що саме К. продав йому станок, і погрожували, що якщо він не підтвердить, то його також поб'ють, як і К.

Факт фотографування потерпілого на мобільний телефон і пред'явлення його фотографії Г. підтвердили у суді і засуджені.

Свідок також стверджував, що відпустили його із ЗВМ о 16 годині, а не о 13 годині 15 хвилин, як це записано у Журналі прийому громадян цього відділу. А це узгоджується із показаннями потерпілого, що запис про час залишення ним ЗВМ, вказаний у Журналі, не відповідає дійсності.

Як пояснив апеляційному суду К., спочатку він з дружиною та тещею 24 лютого 2006 року приїхав до обласного бюро судмедекспертизи без направлення. А коли йому відмовили в обстеженні без направлення, то дружина та теща поїхали в суд, бо йому було важко пересуватися, і привезли звідти направлення, на підставі якого він і був обстежений експертом.

Колегія судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України, розглянувши в судовому засіданні 16 червня 2009 року кримінальну справу за касаційною скаргою захисника та засуджених на постановлені щодо них судові рішення, встановила, що ухвалою апеляційного суду Хмельницької області від 25 грудня 2008 року вирок щодо М. та С. у частині їх засудження за ч. 2 ст. 365 КК України на підставі Закону України від 15 квітня 2008 року «Про внесення змін до Кримінального та кримінально-процесуального кодексів України щодо гуманізації кримінальної відповідальності» та ст. 5 КК України скасовано, а справу закрито.

На підставі цього ж закону дії М. та С. перекваліфіковано з ч. 3 ст. 127 КК України на ч. 2 статті 127 КК України із призначенням їм покарання із застосуванням ч. 2 ст. 55 КК України у виді позбавлення волі строком на 4 роки, із позбавленням права обіймати посади в правоохоронних органах строком на 3 роки.

У касаційній скарзі захисник та засуджені просять судові рішення скасувати, а справу закрити. На обґрунтування своїх вимог вказують, що досудове слідство та судовий розгляд справи проведено неповно та однобічно із порушенням вимог кримінально-процесуального закону, а висновки суду не відповідають фактичним обставинам справи. Стверджують, що дій, направлених на примушування потерпілого визнати крадіжку майна не вчиняли. Вважають, що вирок суду ґрунтується лише на показаннях потерпілого, який їх обмовив.

Заслухавши доповідь судді, думку прокурора про часткове задоволення касаційної скарги, виключення з ухвали апеляційного суду, колегія суддів вважає, що вона підлягає частковому задоволенню.

Висновок суду про доведеність вини М. та С. у вчиненні інкримінованих їм злочинів за обставин, викладених у вирокі, підтверджується сукупністю зібраних та наведених доказів.

Посилання захисника та засуджених на недоведеність участі останніх у вчиненні злочину, за який їх засуджено, та питання відповідності висновків суду, викладених у вирокі першої інстанції, фактичним обставинам справи були предметом дослідження при розгляді справи в апеляційному суді.

Залишаючи апеляцію захисника в інтересах засуджених М. та С. без задоволення, яка фактично аналогічна за змістом їхнім касаційним скаргам, в ухвалі апеляційного суду наведені докладні мотиви прийнятого рішення і не встановлено істотних порушень вимог кримінально-процесуального закону, які б перешкождали суду повно та всебічно розглянути справу та дати правильну юридичну оцінку діям засуджених.

Так, із показань потерпілого К., як під час досудового слідства, так і в судовому засіданні, вбачається, що, коли він знаходився у приміщенні міліції, М. та С. заподіяли йому сильний фізичний біль, спричинили фізичне і моральне страждання з метою примусити дати необхідні їм показання у причетності до вчинення крадіжки майна у Ж. При цьому його тримали у приміщенні міліції з 9 години ранку до 19 години, не давали пити води та не відпустили до туалету.

Дані показання потерпілий підтвердив під час проведення відтворення обстановки та обставин події, а також на очних ставках з М. та С.

Суд обґрунтовано поклав ці показання в основу обвинувального вироку, оскільки вони підтверджуються й іншими зібраними по справі доказами.

Свідок Г. пояснив, що працівники міліції примушували його дати показання про те, що викрадене у Ж. майно він придбав саме у К.

З аналізу показань свідка С. вбачається, що приблизно о 19 годині, отримавши виклик таксі з відділу міліції, він приїхав до приміщення райвідділу, де до нього в автомобіль сів К., який був у пригніченому стані та ледве йшов.

За таких обставин, твердження у касаційній скарзі щодо неповноти та однобічності досудового слідства та судового розгляду справи є безпідставними. Кваліфікація дій М. та С. за ч. 2 ст. 127 КК України є правильною.

Разом з тим, колегія суддів вважає, що апеляційний суд, призначаючи засудженим додаткове покарання за ч. 2 ст. 127 КК України на підставі ч. 2 ст. 55 КК України у виді позбавлення права обіймати посади в правоохоронних органах, порушив вимоги ст.ст. 373, 378 КПК України та не дотримався роз'яснень, що містяться в п. 8 постанови Пленуму Верховного Суду України №1 від 15.05.2006 року «Про практику постановлення судами ви-

років (постанов) при розгляді кримінальних справ в апеляційному порядку», оскільки, не постановляючи вироку, погіршив становище засуджених.

За таких обставин ухвалу апеляційного суду слід змінити, виключити застосування до засуджених додаткового виду покарання на підставі ст. 55 КК України — позбавлення права обіймати посади в правоохоронних органах.

Матеріали справи свідчать про відсутність дієвого механізму захисту від жорстокого поводження, що підтверджується покаваннями співробітників міліції у фіксації часу перебування особи у відділі міліції із порушенням чинного законодавства, тобто, не за терміном фактичного перебування, а за вказівкою слідчого; а також, у порушення вимоги повідомляти близьким про затримання особи, співробітники правоохоронних органів, навпаки, повідомили неправдиві свідчення про його мнине звільнення на запит членів родини у наданні інформації про громадянина К.

Справа № 5

Катування здійснюється щодо підозрюваних, обвинувачених та свідків. Спостерігається фальсифікація доказів шляхом штучного створення підозри про вчинення злочину. В ізоляторі тимчасового тримання не здійснюється медичний огляд доставлених осіб, який пояснюють відсутністю медичних працівників, так як «режим роботи з 9–00 до 17–00, а у випадку доставлення осіб до ІТТ у більш пізній час медичний огляд не забезпечується» (із матеріалів справи).

26 вересня 2002 року Заводським РВ ЗМУ УМВС України в Запорізькій області була порушена кримінальна справа за ч. 1 ст. 121 КК України по факту спричинення тяжких тілесних ушкоджень громадянину Ш., яка 1 жовтня 2002 року була перекваліфікована заступником прокурора Запорізької області на ст. 15, ч. 2 ст. 115 КК України.

18 листопада 2002 року прокуратурою Заводського району міста Запоріжжя було порушено кримінальну справу по факту умисного вбивства громадянина Г. та замаху на вбивство громадянина Д. за ознаками злочину, передбаченого ч. 1 ст. 115 та п. 1 ч. 2 ст. 15 КК України.

Окрім цього, 11 березня 2003 року Запорізьким міським управлінням УМВС в Запорізькій області порушена кримінальна справа по факту вчинення хуліганства за ознаками злочину, передбаченого ч. 4 ст. 296, в рамках якого 13 березня 2003 року була порушена кримінальна справа по відношенню до П. за ч. 4 ст. 296 КК України.

Оперативно-розшукові заходи по розкриттю вказаних злочинів здійснював Запорізький відділі БОЗ при УБОЗ УМВС України в Запорізькій області.

З 12 вересня 2001 року П. працював на посаді начальника Запорізького відділу по боротьбі з організованою злочинністю при Управлінні по боротьбі з організованою злочинністю УМВС України в Запорізькій області, тобто був посадовою особою, постійно виконуючи обов'язки представника влади.

Маючи намір незаконними способами добитися від Б. свідчень про вчинення цих злочинів її співмешканцем та його знайомими, шляхом застосування до неї фізичного та психологічного насильства, болісних та ображаючих її особисту гідність дій та катувань, а також з метою створення «видимості» розкриття вищевказаних злочинів Половников за попередньою змовою з С., всупереч вимог Закону України «Про міліцію», Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», умисно прийняв рішення і дав наказ С. доставити Б. до приміщення УБОЗ.

Діючи згідно домовленості, досягнутій 10 квітня 2003 року, С. за вказівкою П., спільно з оперуповноваженим Запорізького відділу БОЗ при УБОЗ УМВС України в Запорізькій області М. прибув додому до Б. та доставив її до приміщення УБОЗ УМВС України в Запорізькій області (на той час мала процесуальне становище свідка). Їй було роз'яснено, чого її викликає на допит старший слідчий прокуратури Г., який в дійсності допитувати її не планував.

Доставивши Б. до приміщення УБОЗ в Запорізькій області, С. провів її у свій кабінет, де запропонував їй залишити верхній одяг та сумочку, і під благовидним приводом вивів Борисову із кабінету. Після чого з метою створення підстав для позбавлення волі та для незаконного отримання від Б., всупереч її волі, свідчень про вчинення її співмешканцем та його знайомими злочинів, діючи умисно та явно виходячи за межі наданих йому законом прав, створив умови для фальсифікації доказів та подальшого затримання Б., давши можливість невстановленій особі у службовому кабінеті

влости до пачки із сигаретами, що належала Б., сигарету із придбаною невстановленою слідством особою небезпечної наркотичної речовини — каннабісом (марихуаною) у кількості 0,2 г.

Після чого, у той же день, на прохання С. оперуповноважений УБОЗ УМВС України в Запорізькій області Д., яка не була обізнана про злочинні наміри П. та С., провела зовнішній огляд Б., у ході якого виявила раніше підкладену сигарету з особливо небезпечною наркотичною речовиною — каннабісом.

На підставі матеріалів по факту виявлення співробітниками УБОЗ УМВС у Б. наркотичної речовини 10 квітня 2003 року вона була затримана Орджонікідзевським РВ ЗМУ УМВС України в порядку ст.ст. 261–263 КУпАП України.

Увечері 12 квітня 2003 року С., перебуваючи у своєму службовому кабінеті на четвертому поверсі приміщення УБОЗ УМВС України в Запорізькій області, з метою отримання від Б., всупереч її волі, свідчень про вчинені злочини її співмешканцем та його знайомими, діючи умисно та явно виходячи за межі наданих йому законом прав та повноважень, тобто перевищуючи владу, застосував до Б. фізичне насильство, больові та образливі щодо її особистої гідності дії, а саме: примусив її стати на коліна, голени ніг поклавши так, щоб ступні лежали паралельно підлозі, при цьому наступав їй на п'ятки, чим спричиняв сильний фізичний біль. Продовжуючи свої злочинні дії, С. примусив Б. виконувати фізичні виснажливі вправи: стати до стіни, трішки присісти, витягнувши вперед руки, та стояти в напрузі у такій позі, а також стати на руки і ноги у вигляді «мостика». Коли Борисова не витримувала і падала, то С. продовжував свої злочинні дії, б'ючи її ногами в різні частини тіла — по ногах, в область спини та живота, примушував підніматися, а потім сам піднімав її за волосся. Тим самим С. спричинив потерпілій Б. сильний фізичний біль, а також моральне страждання.

Не отримавши позитивного результату, С. продовжував злочинні дії по відношенню до Б.: примусив її лягти животом на підлогу, завівши її руки за спину та надівши на них наручники, піднімав потерпілу за руки, одночасно притискаючи її ступні своїми ногами до підлоги так, щоб вони знаходились паралельно підлозі, спричиняючи їй сильний фізичний біль.

Внаслідок тортур Б. стала голосно кричати, тому до кабінету зайшов П. і дав вказівку С. вжити заходів, щоб Б. припинила кричати.

С. посилив фізичний тиск на Б., завдавши їй численних ударів ногами в область живота та спини, ставав своїми ногами на спину й ноги потерпілої, спричиняючи сильний фізичний біль. У цей момент П. приєднався до злочинних дій С., і з метою отримання від Б., всупереч її волі, свідчень про вчинені її співмешканцем та його знайомими злочини застосовував до Б. фізичне насильство та завдав численних ударів ногами по ногах та животу.

13 квітня 2003 року у першій половині дня С., перебуваючи у своєму службовому кабінеті, з метою отримання свідчень від Б., застосував до неї фізичне насильство: примусив її стати на коліна, голени ніг покласти так, щоб ступні лежали паралельно підлозі, при цьому наступав їй на п'ятки, чим спричиняв сильний фізичний біль. Продовжуючи свої злочинні дії, С. примусив Б. виконувати фізичні виснажливі вправи: стати до стіни, трішки присісти, витягнувши вперед руки, та стояти в напрузі у такій позі, а також ставати на руки і ноги у вигляді «мостика». Коли Б. не витримувала й падала, то С. продовжував свої злочинні дії і бив її ногами у різні частини тіла — по ногах, в область спини та живота, примушував підніматися, а потім сам піднімав її за волосся. Тим самим С. спричинив потерпілій Борисовій сильний фізичний біль, а також моральне страждання.

Продовжуючи свої злочинні дії та вимагаючи від потерпілої, всупереч її волі, дати свідчення, надів їй на голову матерчатий шлем, закриваючий очі, скував руки наручниками та перевів до іншого приміщення будинку УБОЗу, де поставив її на коліна, наступаючи їй на п'ятки так, щоб стопи ніг лежали паралельно до підлоги, чим спричиняв сильний фізичний біль.

Після цього С. завів палку попідруки потерпілої, заведені за спину та сковані наручниками, та став піднімати її на цій палиці, після чого завдав Б. декілька ударів в область підребер'я. Після чого С. поставив потерпілу до стіни і став завдавати їй болючих ударів палкою по голові, в область живота, статевих органів до тих пір, доки потерпіла не втратила свідомість.

Після цього С. повів Б. на четвертий поверх приміщення УБОЗ УМВС України в Запорізькій області до свого кабінету. Ско-

риставшись тим, що С. відкривав двері свого кабінету, Б., будучи переконаною в тому, що тортури в кабінеті продовжаться, та усвідомлюючи, що не в силах їх витримати, вирішила покінчити життя самогубством, викинувшись із четвертого поверху в проліт центральних сходів, в результаті чого отримала закритий подвійний перелом лонної кістки з права та закритий перелом сидальникової кістки зі звуженням замикального отвору, закриту тупу травму грудної клітини, з контузією правої легені, що супроводжувалося шоком 2-го ступеню, в сукупності кваліфікованих як тілесні ушкодження середнього ступеню тяжкості, а також струс мозку, крововиливи в тім'яній частині і правій височній частині, крововиливи в області плечей, ліктьових суглобів, крововиливи та садна на лівому бедрі та в області колінних суглобів, підвздошної кістки тощо.

П. у період з 10 по 13 квітня 2003 року у приміщенні УБОЗ неодноразово погрожував Б. фізичною розправою.

Таким чином, П. за попередньою змовою із С., умисно та спільно вчинили тортури та перевищили повноваження представників влади, які визначені Законом України «Про міліцію», а саме: ст. 5 — «Діяльність міліції та права людини», ст. 12 — «Умови та межі застосування заходів фізичного впливу, спеціальних засобів та вогнепальної зброї»; Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність», а саме: ст. 4 — «Принципи оперативно-розшукової діяльності», ст. 9 — «Гарантії законності під час здійснення оперативно-розшукової діяльності», які супроводжувались насильством, больовими та ображаючими особисту гідність потерпілої діями, що спричинило суттєву шкоду правам та інтересам потерпілої Б.

Допитаний у судовому засіданні підсудний С. свою вину у вчиненому не визнав. Суду пояснив, що з 2001 року працював на посаді начальника відділу УБОЗ. У 2002 році відділ займався оперативною розробкою злочинної групи під керівництвом Суворова на прізвисько «Тайсон», до складу якого входив співмешканець Б.

На одній із оперативних нарад було дане доручення слідчому прокуратури допитати Б. Слідчий розпорядився доставити її на допит. Потерпілій він не погрожував, спілкувався з нею у присутності співробітників Л. та Ш., які пропонували їй скористатися програмою захисту свідків.

Про те, що вона впала з четвертого поверху, дізнався від С.

Допитаний у судовому засіданні підсудний С. вину в інкримінованому йому злочині не визнав та пояснив, що Б. зачепилась підбором за металеву планку, що тримала лінолеум. Потерпілу понесло на перила сходів, і вона почала перекидатися через перила в проміжок між сходами. Він намагався спіймати Борисову за пельтьку для ремня джинсів, але не зміг утримати. Після чого він побачив, як Б., падаючи, вдарилась ногами об перила сходів третього поверху та впала на будку постового.

Зібрані у справі докази були досліджені судом. Вина підсудних підтверджена :

- показаннями в судовому засіданні потерпілої Б., яка пояснила, що 10 квітня 2003 року до неї додому приїхали С. і М. та повідомили, що мусять відвезти її до слідчого прокуратури на допит, але повістку не вручили. Одягнувшись, вона з ними поїхала і по дорозі придбала пляшку води та пачку сигарет. Прибувши до відділу УБОЗ, їй запропонували залишити верхній одяг та сумочку в кабінеті С., оскільки для фіксації відеозапису у його кабінеті не вистачало світла, і запропонували перейти до кабінету М., де вона знаходилась хвилин 30. Після цього відбувся обшук її речей, де в пачці сигарет знайшли несхожу на інші сигарету. П. їй погрожував тим, що вона сяде за зберігання наркотиків, якщо не скаже, де знаходиться її співмешканець, автомобіль «Таврія» та наркотики. Пояснив, що вона опиниться за «бортом життя», не зможе знайти роботу, буде збирати пляшки, і про це він потурбується.

Її затримали на 72 години. В камері з нею були ще дві жінки. Наступного дня її привезли до кабінету С., де вона його чекала дві години. Прибувши, С. погрожував їй, показуючи на висновок експертизи, яким засвідчувався вміст наркотичної речовини в сигареті. Попередив, якщо вона не скаже, де знаходиться її співмешканець, то буде засуджена. Але вона нічого не знала.

Після допиту слідчого на наступний день у кабінеті П., де знаходився також заступник начальника УБОЗ Л., її почали звинувачувати в тому, що вона зухвало бреше, і Л. тричі вдарив під столом своєю ногою по її ногах. Після чого П. дав вказівку С., щоб той «займався нею «вплотную» . Після чого відбувалися тортури.

В камері ізолятора тимчасового тримання (ІТТ) перебувало іще три жінки, яким вона розповіла про те, що трапилось. Від сильного болю вона стогнала, але допомоги ніхто не надавав.

13 квітня у неділю її знову привезли до кабінету С., де продовжувалися катування: «стілець», «мостик» та побиття. Від сильного болю вона кричала, на що С. говорив: «Ти кричи, кричи. Все рівно сьогодні нікого нема, і тебе ніхто не почує». Вона втратила свідомість. Савець привів її до тьми, обливши водою, і потяг на четвертий поверх. Skorиставшись тим, що Савець відкривав двері, вона вирішила покінчити життя самогубством і кинулася вниз. Коли вона впала на будку постового, розбивши її, то з неї зняли наручники. Вона чула розмову трьох чоловіків, хтось з них казав, що у цьому відділі найгірше поводяться із затриманими, що вони як звірі, і така надзвичайна подія мусила б трапитися. Після приїзду швидкої її доставили до міської лікарні.

Цивільний позов, заявлений потерпілою, суд вважає законним і обґрунтованим, а в частині відшкодування матеріальних збитків він підлягає частковому відшкодуванню. Відшкодуванню підлягають витрати, пов'язані із медикаментозним лікуванням у сумі 5536 грн. 97 коп., витрати на посилене харчування у період знаходження її на стаціонарному лікуванні з 13 квітня по 11 червня 2010 року у сумі 2900,00 грн., неотримана заробітна плата у сумі 1480,00 грн., витрати на правову допомогу у сумі 1500,00 грн. Всього: на суму 11416, 07 грн.

Суму матеріальних збитків 11416 грн. 97 коп. та моральних збитків у сумі 150000 грн. суд визначив стягнути з УМВС України в Запорізькій області.

Визнаючи винним П. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 127 КК України та ч. 2 ст. 365 КК України, суд призначив покарання за ч. 2 ст. 127 у вигляді 3 років 6 місяців позбавлення волі, за ч. 2 ст. 365 КК України у вигляді трьох років позбавлення волі із позбавленням права займати посади, пов'язані з виконанням функцій представника влади, строком на три роки. У відповідності зі ст. 70 КК України шляхом поглинання менш суворого більш суворим, остаточно визначив покарання у вигляді 3 років 6 місяців позбавлення волі із позбавленням права займати посади, пов'язані із здійсненням функцій представника влади, строком на 3 роки.

За ч. 3 ст. 27, ст. 127, ч. 2 ст. 365 КК України виправдати у зв'язку із недоведеністю його вини.

С. було призначене покарання за ч. 2 ст. 127 КК України у вигляді 4 років позбавлення волі, за ч. 2 ст. 365 КК України у вигляді 3 років позбавлення волі із позбавленням права займати посади, пов'язані зі здійсненням функцій держави, строком на 3 роки. У порядку ст. 70 кінцеве покарання визначено у вигляді 4 років позбавлення волі із позбавленням права займати посади, пов'язані зі здійсненням функцій держави, строком на 3 роки.

Запобіжний захід у виді підписки про невиїзд залишений до вступу вироку в законну силу.

Ухвалою від 17 листопада 2008 року апеляційний суд скасував рішення щодо стягнення 150000,00 грн. моральної шкоди з УМВС України в Запорізькій області.

Покращення ситуації щодо дотримання прав свідків, які за прикрою практикою інколи трансформуються за своїм процесуальним статусом у підозрюваних, обумовлено змінами до чинного законодавства. Так, Законом України «Про внесення змін до Кримінально-процесуального кодексу України щодо права на захисника та іншу правову допомогу» від 1 липня 2010 року передбачено, що у разі участі запрошеного свідком захисника для надання правової допомоги під час допиту чи проведення інших слідчих дій за його участю, він має право бути присутнім під час їх проведення; надавати в присутності слідчого консультації свідку, якщо фактичні обставини у справі можуть бути використані для кримінального переслідування особисто самого свідка або членів його сім'ї чи близьких родичів; ставити з дозволу слідчого запитання, що підлягають занесенню до протоколу, для уточнення і доповнення його відповідей; заперечувати проти незаконних дій слідчого щодо порядку проведення ним допиту чи інших слідчих дій із посиланням на норму закону, яка порушується, що підлягає занесенню до відповідного протоколу; оскаржувати дії слідчого в порядку, встановленому цим Кодексом, у разі, якщо з характеру і змісту питань впливає, що свідок має допитуватися як підозрюваний.

Відповідно до статті 69–1 КПК України, свідок має право:

- 1) давати показання рідною мовою або іншою мовою, якою він вільно володіє, і користуватися допомогою перекладача;
- 2) заявляти відвід перекладачу;
- 3) знати, у зв'язку з чим і в якій справі він допитується;
- 4) власноручно викладати свої показання в протоколі допиту;
- 4-1) на обраного за власним бажанням захисника під час допиту чи проведення інших слідчих дій за своєю участю відповідно до цього Кодексу та на іншу правову допомогу в порядку, встановленому законом, а також відмовитися від запрошеного ним захисника. Захисник може запрошуватися свідком, його законним представником, а також іншими особами на його прохання чи за згодою;
- 5) користуватися нотатками і документами під час дачі показань у тих випадках, коли показання стосуються будь-яких розрахунків та інших даних, які йому важко тримати в пам'яті;
- 6) відмовитися давати показання щодо себе, членів сім'ї та близьких родичів, а також у разі, якщо у нього немає можливості вільно, без неправомірних обмежень, отримати правову допомогу в обсязі і формах, як він того потребує, в тому числі, запросити захисника.

Справа № 6

Катуванню, нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню інколи передують злочини, які полягають у підробці документів, обмеженні прав та свобод громадян.

Так, колегія суддів судової палати у кримінальних справах апеляційного суду Київської області розглянула у відкритому судовому засіданні кримінальну справу за апеляціями прокурора району Київської області, засудженого М. на вирок районного суду від 14 жовтня 2008 року, яким М., слідчий СВ Миронівського РА ГУ МВС України в Київській області, засуджений за ч. 3 ст. 364, ч. 1 ст. 366, ст.ст. 69, 70, 75 КК України до п'яти років позбавлення волі, без конфіскації майна, із випробуванням та іспитовим строком на три роки, із позбавленням права обіймати службові посади в правоохоронних органах строком на три роки.

За вироком суду М., займаючи посаду слідчого РВ ГУ МВС України в Київській області, зловживаючи своїм посадовим становищем, діючи в інтересах невстановленої слідством третьої особи, 14 червня 2007 року за місцем роботи склав постанову про заборону Першій Київській державній нотаріальній конторі проводити дії по відчуженню вказаної квартири до вирішення в суді кримінальної справи, порушеної відносно П. за ч. 2 ст. 307 КК України, у зв'язку із накладенням арешту на вклади, цінності та інше майно П., і виготовив супровідний лист про надіслання вказаної постанови до нотаріальній контори. Постанову, датовану 14 червня 2007 року, винесу від імені виконуючого обов'язки начальника слідчого відділу Миронівського РВ ГУ МВС України в Київській області майора міліції Х. із супровідним листом, підписаним від імені цієї ж особи, підсудний передав невстановленій слідством особі, яка подала її до Першої Київської державної нотаріальній контори.

Справа № 7

Вчинення злочинів, пов'язаних із застосуванням катування, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження або катування, вчиняється співробітниками правоохоронних органів у стані алкогольного сп'яніння.

8 травня 2007 року близько 24 години потерпілий Б., перебуваючи у стані алкогольного сп'яніння разом із своєю співмешканкою Л. їхав як пасажир до с. Красне-1 на автомобілі ВАЗ, за кермом якого був Б. Вони зупинились біля автостанції. Розрахувавшись, Б. повертався до машини і побачив, як незнайомиць обнімає його співмешканку. З ініціативи Б. між ними почалася сварка і бійка.

Біля місця події перебував дільничний інспектор С., який спілкувався зі своїми знайомими, бо територія за цією адресою була закріплена за ним згідно наказу. З метою припинення порушення громадського порядку С., перебуваючи у стані алкогольного сп'яніння, без представлення працівником міліції, правою рукою вдарив в обличчя Б., від чого останній упав на асфальт. Після цього доставив його та П. до приміщення Обухівського РА ГУ МВС України для складання адміністративного протоколу. У кабінеті прийому громадян з 00 годин 10 хвилин до 3 години С., продовжуючи свої злочинні дії, ображав нецензурною лайкою Б., спричинив

йому правою ногою удар в пах, удар правим ліктем по голові та декілька ударів ногами по голові і спині, в область грудної клітки, грудний відділ хребта, в область правого тазо-стегнового суглоба, потиличну область голови, чим спричинив останньому ушкодження у вигляді струсу головного мозку, забою грудної клітини, саден передньої поверхні грудної клітки тощо, які, згідно висновку експерта, відносяться до легких тілесних ушкоджень, що призвели до короткочасного розладу здоров'я.

У судовому засіданні підсудний не визнав себе винним повністю, цивільні позови не визнав, посилаючись на те, що ніяких протиправних дій по відношенню до потерпілого не вчиняв. На автостанції побачив бійку між двома молодими чоловіками, підійшов, представившись працівником міліції, і наказав їм припинити рукоприкладство, на що потерпілий грубо відмовив. Тоді він посадив обох чоловіків до машини та відвіз у відділення міліції, де в кабінеті прийому громадян пропонував надати пояснення та повідомити дані про себе. При цьому ударів не наносив ні в автомобілі, ні в райвідділі. Про те, що потерпілий є працівником СБУ, дізнався лише тоді, коли посвідчення приніс його батько, а тому написав лише рапорт про всі події начальнику міліції, жодних протоколів не складав.

Суд вважає такими, що не відповідають фактичним обставинам справи покази підсудного в частині заперечення нанесення потерпілому будь-яких тілесних ушкоджень на автостанції і в приміщенні райвідділу міліції, та представлення працівником міліції перед застосуванням фізичної сили до потерпілого на автостанції, оскільки вони не узгоджуються із зібраними по справі доказами та суперечать показам потерпілого та свідків, які попереджені про кримінальну відповідальність, тому суд оцінює такі покази підсудного критично і надає перевагу у цій частині показанням потерпілого і свідків, оскільки вони узгоджуються із висновками проведених по справі експертиз та іншими матеріалами справи.

Суд вважає, що дії підсудного повинні бути кваліфіковані за ч. 2 ст. 365 КК України, оскільки він вчинив умисні дії, які виразились у перевищенні влади та службових повноважень, тобто у вчиненні дій, які явно виходять за межі наданих йому прав та повноважень, що заподіяло істотну шкоду охоронюваним законом правам та

інтересам громадянина, супроводжувалось насильством, болісними і такими, що ображають особисту гідність потерпілого, діями.

При цьому суд виходить з того, що перевищення влади або службових повноважень, супроводжуване насильством, свідчить про заподіяння істотної шкоди, оскільки при цьому порушуються охоронювані Конституцією України права особи на свободу і особисту недоторканність.

Призначаючи підсудному покарання, суд враховує ступінь тяжкості вчиненого злочину, особу винного, обставини справи, що пом'якшують та обтяжують відповідальність.

Обставиною, що обтяжує покарання, суд вважає вчинення злочину особою, що перебувала у стані алкогольного сп'яніння.

Обставиною, що пом'якшує покарання, суд визнає позитивну характеристику з місця роботи.

Враховуючи тяжкість вчиненого злочину, особу підсудного, який вперше притягується до відповідальності, має значний стаж служби в органах міліції, думку потерпілого, який просив покарати підсудного, а також встановлені під час судового слідства обставини справи, які вказують на те, що здійсненню злочинних дій підсудного передували протиправні дії потерпілого, які виразились у порушенні громадського порядку, які підсудний фактично припинив, однак у подальшому перевищив владу та службові повноваження, суд вважає необхідним призначити йому покарання у вигляді позбавлення волі та застосувати положення ст. 75 КК України.

Окрім того, враховуючи, що підсудний вчинив злочин із використанням наданої йому влади, перебуваючи на посаді дільничного інспектора міліції РВ ГУ МВС України, відносно нього повинно бути застосовано також і додаткове покарання у вигляді позбавлення права займати посади в органах МВС України. Цивільні позови, пред'явлені прокурором до підсудного щодо відшкодування витрат на лікування потерпілого, узгоджуються із наявними в матеріалах справи письмовими доказами, що об'єктивно підтверджують розмір заявлених позовних вимог, в тому числі підлягають задоволенню у повному обсязі.

Цивільний позов потерпілого підлягає задоволенню частково, оскільки матеріалами справи, а саме: квитанціями центральної районної лікарні, підтверджується розмір заподіяної йому матеріальної шкоди на загальну суму 63 грн. 68 коп., в іншій частині позовні

вимоги суд вважає недоведеними. Цивільний позов потерпілого в частині відшкодування моральної шкоди на суму 20000,00 грн. слід задовольнити частково, оскільки, виходячи із засад розумності, виваженості та справедливості, суд вважає, що відшкодуванню на користь потерпілого підлягає моральна шкода у розмірі 7000,00 грн., яка виразилась в тому, що діями підсудного позивачеві було завдано фізичного болю та страждань у зв'язку із ушкодженням здоров'я, а також душевних страждань, яких потерпілий зазнав у зв'язку із протиправною поведінкою відносно нього.

С. суд визнав винним у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 365 КК України, та призначив йому покарання у вигляді чотирьох років позбавлення волі із позбавленням права обіймати посади в органах МВС строком на два роки. Відповідно до ст. 75 КК України засудженого С. звільнено від відбування основного покарання у вигляді позбавлення волі, якщо він протягом іспитового терміну — одного року — не вчинить нового злочину і виконуватиме покладені на нього обов'язки: не виїжджати за межі України на постійне проживання без дозволу органу кримінально-виконавчої системи.

А також суд постановив:

- стягнути з С. на користь центральної районної лікарні витрати на лікування потерпілого в розмірі 174 грн. 20 коп.
- стягнути з С. на користь Військово-медичного управління Служби безпеки України витрати на лікування потерпілого в розмірі 2430 грн. 75 коп.

стягнути з С. на користь потерпілого відшкодування матеріальної шкоди в розмірі 63 грн. 68 коп. та моральної шкоди в розмірі 7000 грн.

У справі не пред'являлось обвинувачення за ст. 127 КК України.

Справа № 8

Відсутність реєстрації інформації про злочин. Відсутність ведення дос'є. Із матеріалів справи: «В районному відділенні міліції потерпілого відмовилися прийняти у зв'язку із наявністю побоїв та рекомендували доставити його до лікарні». Але попри це, службове розслідування щодо обставин справи не було вчасно проведене, а потерпілий, з метою приховання завданої шкоди здоров'ю, був доставлений співробітником міліції додому.

Дільничний інспектор, лейтенант міліції Ш., отримавши усну інформацію про те, що сторож К. підозрюється у крадіжці двох поросят із ферми, заяву належним чином не зареєстрував, протокол усного повідомлення не склав, а лише повідомив по телефону чергову частину про можливу крадіжку. Після чого почекав на прибуття дільничного інспектора К., на автомобілі якого вони поїхали до домоволодіння передбачуваного злодія К.

Ш., увійшовши до будинку К. без достатніх на те підстав, із силою схопив лежачого на ліжку К. та кинув на підлогу, потім взяв К. за одяг і, не пояснюючи причину, посадив його до автомобіля та примусив їхати разом з ним до міліції.

У машині Ш. прикував К. наручниками до стійки, задаючи йому при цьому питання про крадіжку. З метою добитися показань у вчиненні крадіжки, явно перевищуючи надані йому законом права та повноваження, Ш. застосовував насильство та вчиняв мучення, умисно побив К. руками та ногами у різні частини тіла, спричинивши К. тяжкі тілесні ушкодження, небезпечні для життя в момент спричинення. В результаті отриманих тілесних ушкоджень К. через дві доби помер у центральній районній лікарні.

Допитаний у суді Ш. вину свою не визнав. Він пояснив, що при виході із двору на нього напала собака К., і він здійснив постріл у її бік із табельної зброї. Під час слідування до РВ міліції Ш. зупиняв машину для заміни ушкодженого колеса та запитував у К. про викрадення поросят, на що К. відповідав нецензурною лайкою та плюнув у обличчя Ш., замахнувшись кулаком. Ш. перехватив удар і здійснив послаблюючий удар ногою чи то в живіт, чи то в пах К. Потім посадив його в машину та пристебнув його наручниками до стійки.

У районному відділенні міліції його відмовилися прийняти у зв'язку із наявністю побоїв та рекомендували доставити його до лікарні. На прохання самого потерпілого Ш. відвіз його додому.

За показаннями матері потерпілого, співробітники міліції привезли її сина побитого і «посіченого немов капуста», він розповів близьким, що його побили співробітники міліції, які 3–4 рази зупиняли машину, били і відливали водою, коли той знепритомнів, та знову били. Після побиття Ш. заставляв підписати чистий папір. За висновками судово-медичної експертизи смерть потерпілого наступила від поєднання тупої травми голови, що супроводжувалась

крововиливами під оболонки речовини головного мозку, набряком мозку та легень, численними переломами ребер із ушкодженням пристіночної плеври та легень, двостороннім пневмотораксом, гострою легенево-серцевою недостатністю. Ці ушкодження прижиттєві та спричинені тупими твердими предметами або під час ударів об такі.

Як зазначав Е. Сванідзе, особлива роль належить медичним працівникам. Ключовим моментом у забезпеченні каналів передачі інформації і доказів стосовно жорстокого поводження є проведення належних і конфіденційних медичних обстежень. Медичним працівникам належить адекватно фіксувати будь-які заяви, зроблені новоприбулими ув'язненими, і відповідним чином інформувати компетентні органи. Так, за повідомленням ЦРЛ про доставленого чоловіка із важкими тілесними ушкодженнями, потерпілого опитав співробітник міліції. Через добу потерпілий помер.

Суд засудив Ш. за перевищення службових повноважень до 3 років позбавлення волі із позбавленням спеціального звання «лейтенант міліції» та до семи років позбавлення волі за спричинення тяжких тілесних ушкоджень, що спричинили смерть.

Справа № 9

Нехтування презумпцією факту — отримання тілесних ушкоджень потерпілим під час перебування під контролем держави у відділі міліції. Європейський суд неодноразово наголошував, що застосування принципу *affirmanti incumbit probatio* (той, хто стверджує щось, повинен довести це твердження) не завжди є можливим, оскільки потерпілий обмежений у своїх можливостях зібрати та засвідчити докази. Ненадання правоохоронними органами переконливих пояснень може служити підставою для висновку про обґрунтованість тверджень заявника (справа «Ахмет Озкан та інші проти Туреччини» (*Ahmet Ozkan and Others v. Turkey*) № 21689/93, п. 426 від 6 квітня 2004 року).

Ч., перебуваючи на посаді старшого дільничного інспектора Кагарлицького РВ ГУ УМВС України в Київській області, являючись службовою особою, на яку покладено здійснення функцій представника влади, умисно перевищив владу та надані йому законом службові повноваження, застосувавши фізичне насильство.

7 грудня 2002 року близько 23–00, знаходячись у складі групи по охороні громадського порядку, Ч. прибув до ресторану «Колос», де безпідставно, перевищуючи свої повноваження, затримав громадянина Ф. та, у порушення вимог ст. 14 Закону України «Про міліцію», застосував до Ф. спецзасіб у вигляді наручників, доставивши його до відділу міліції. Завів потерпілого до свого кабінету та, користуючись відсутністю свідків, застосував гумовий кийок ПР-73 і наніс декілька ударів в область спини, лівої вушної раковини, по правому та лівому стегну. Внаслідок застосування насильства Ф. були заподіяні тілесні ушкодження у вигляді струсу головного мозку із легким клінічним перебігом, синця невизначеної форми на лівій вухній раковині, двох синців зі смугастими просвітлинами по середині на правому стегні, не менше шести аналогічних синців на лівому стегні, чотирьох смугастих ділянок дрібноцяткових внутрішньо шкірних крововиливів у верхній половині спини з обох боків.

Крім того, з метою приховування факту незаконного затримання громадянина Ф., Ч. склав завідомо неправдивий протокол про адміністративне правопорушення за начебто вчинене Ф. хуліганство, але в порушення ст. 257 КУпАП, не надіслав його для розгляду уповноваженим органам, чим вчинив злочин, передбачений ч. 1 ст. 366 КК України.

Дослідивши матеріали справи і перевіривши зібрані у справі докази у їх сукупності, суд вважає, що обвинувачення, пред'явлене Ч., ґрунтується на припущеннях, які не можуть бути покладені в основу обвинувального вироку, безспірних доказів участі підсудного у вчиненні інкримінованих йому злочинів судом не добуто, а досліджені судом докази не підтверджують їх вчинення підсудним.

В основу обвинувачення покладені докази:

- 1) показання свідків, які вказали на те, що при виході із туалету ресторана на Ф. безпідставно накинулись працівники міліції, які завдавали йому ударів гумовим кийком;
- 2) показання сестри Ф., яка пояснила, що їй стало відомо від його товариша про затримання брата співробітниками міліції; лише о 8 ранку з дозволу начальника міліції їй вдалося забрати брата з явними ознаками побоїв (він шкутильгав та повідомив, що його побили співробітники міліції по ногах та голові);

3) показання лікаря швидкої, який пояснив, що на виклик із райвідділу міліції він прибув 8 грудня, де виміряв тиск Ф. та зробив ін'єкцію, оскільки той скаржився на біль у грудях.

Ч. вину у вчинених злочинах не визнав та показав, що фізичне насильство до громадянина Ф. він не застосовував. Коли наряд прибув до ресторана, то Ф. безпричинно кричав: «не крути руки», хоча до нього ніхто не торкався.

Протокол про адмінправопорушення не направив до суду у зв'язку з тим, що в понеділок поїхав до м. Києва на сесію, де навчався у вузі.

Суд послався на такі докази: «За Ч., згідно книги обліку й закріплення озброєння та боєприпасів, закріплено пістолет ПМ — ДУ5302 та браслет ручний. Відповідно до відомостей про видачу та прийом табельної зброї співробітників РВ, які заступили на добове чергування, 7 грудня Ч. спецзасіб ПР-73 не одержував. Як пояснив свідок С., черговий РВ, він спецзасіб Ч. не видавав і даний спецзасіб зберігається в кімнаті зберігання зброї. Про те, що у Ч. не було спецзасобу ПР-73 стверджували ще 4 співробітники правоохоронного органу.

Направлення на медосвідування Ф. було видано заступником прокурора, але це направлення не було належним чином зареєстроване в прокуратурі, до того ж будь-якого рапорта про прийняття усної заяви від Ф., зареєстрованого в законному порядку, суду не надано. Це викликало у суду сумніви, зокрема, «дана експертиза викликає у суду сумніви і не може бути покладена в основу вироку». Повідомлення до РВ від ЦРЛ про побиття Ф. не надходило, так як він повідомив, що травму одержав у побутових умовах.

Факт вчинення хуліганства підтверджують співробітники правоохоронного органу.

У судовому засіданні не добуто доказів, які б достовірно підтвердили, що саме Ч. спричинив тілесні ушкодження, так як гумовий кийок у цей вечір Ч. не одержував, ніхто із співробітників йому в користування спецзасіб не давав. Дії Ч. по затриманню Ф. та доставленню в РВ суд вважає законними.

Суд не може покласти в основу покази сестри та матері, так як вони є особами, зацікавленими у справі. Суд виправдав співробітника міліції за відсутності події злочину.

За апеляцією прокурора справа була розглянута апеляційним судом Київської області. Прокурор просив виправдувальний вирок щодо співробітника міліції скасувати та постановити обвинувальний вирок, оскільки судом першої інстанції судове слідство було проведено однобічно і неповно. Зокрема, суд поставив під сумнів висновок судово-медичної експертизи, однак клопотання щодо проведення повторної експертизи він відхилив.

Суд не врахував показань матері та сестри, пославшись на їх зацікавленість. Суд не врахував показань свідків, які бачили в руках Ч. гумовий кийок, коли він прибув до ресторану, та показань свідків-осіб, що перебували в ресторані, що Ф. правопорушення не вчиняв.

Апеляційною інстанцією вирок було скасовано.

4.3. Справедлива сатисфакція жертвам катувань, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження або покарання

Відповідно до ст. 14 Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання, кожна держава-учасниця забезпечує у своїй правовій системі одержання відшкодування жертвою катувань і підкріплене правовою санкцією право на справедливу й адекватну компенсацію, включаючи заходи для якомога повнішої реабілітації. У разі смерті жертви внаслідок катування право на компенсацію надається її утриманцям.

Законодавець України передбачив це право у низці нормативних актів. Так, Законом України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинуві незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду» передбачається право на відшкодування:

- 1) заробітку та інших грошових доходів, які він втратив внаслідок незаконних дій;
- 2) майна (в тому числі гроші, грошові вклади і відсотки по них, цінні папери та відсотки по них, частка у статутному фонді господарського товариства, учасником якого був грома-

дянин, та прибуток, який він не отримав відповідно до цієї частки, інші цінності), конфіскованого або зверненого в дохід держави судом, вилученого органами дізнання чи досудового слідства, органами, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність, а також майна, на яке накладено арешт;

- 3) штрафів, стягнутих на виконання вироку суду, судових витрат та інших витрат, сплачених громадянином;
- 4) сум, сплачених громадянином у зв'язку із наданням йому юридичної допомоги;
- 5) моральної шкоди.

Згідно із Законом України «Про міліцію» (ст. 5), у разі невиконання працівниками міліції вимог, встановлених цією статтею, особа, права якої були порушені, та/або її представники (родичі, захисник) можуть звернутися до суду із заявою про відшкодування шкоди у встановленому законом порядку. При цьому такі особи звільняються від сплати державного мита.

Відшкодуванню підлягають у повному обсязі:

- 1) заробіток та інші грошові доходи, які особа втратила внаслідок незаконних дій або бездіяльності працівників міліції;
- 2) майно (в тому числі гроші, грошові вклади і відсотки по них, цінні папери та відсотки по них, частка у статутному фонді господарського товариства, учасником якого був громадянин, та прибуток, який він не отримав відповідно до цієї частки, інші цінності), вартість вилученого майна, якщо його повернення в натурі та в тому ж стані стало неможливим;
- 3) суми, сплачені громадянином у зв'язку із наданням йому юридичної допомоги;
- 4) моральна шкода.

Відшкодування моральної шкоди провадиться у разі, коли незаконні дії або бездіяльність працівників міліції завдали моральної втрати громадянину, моральних страждань, призвели до порушення його нормальних життєвих зв'язків, і вимагають від нього додаткових зусиль для організації свого життя.

Моральною шкодою визнаються страждання, заподіяні громадянину внаслідок фізичного чи психічного впливу, що призвело до погіршення або позбавлення можливостей реалізації ним своїх

звичок і бажань, погіршення відносин із оточуючими людьми, інших негативних наслідків морального характеру.

Працівники органів міліції несуть матеріальну відповідальність за шкоду, завдану незаконними діями або бездіяльністю в межах, встановлених законом.

Тривалий час судами при встановленні вини співробітника міліції у спричиненні шкоди незаконними діями приймалося рішення про відшкодування шкоди за рахунок коштів, передбачених на утримання Генеральної прокуратури, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України. Рішенням Конституційного суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень статті 32 Закону України «Про Державний бюджет на 2000 рік» та статті 25 Закону України «Про Державний бюджет України на 2001 рік» (справа про відшкодування шкоди державою) від 3 жовтня 2001 року була внесена ясність для практичних працівників щодо відшкодування шкоди.

Відповідно до статті 1176 ЦК України «Шкода, завдана фізичній особі внаслідок її незаконного засудження, незаконного притягнення до кримінальної відповідальності, незаконного застосування як запобіжного заходу тримання під вартою або підписки про невиїзд, незаконного затримання, незаконного накладення арешту чи виправних робіт, відшкодовується державою у повному обсязі незалежно від вини посадових і службових осіб органу дізнання, попереднього (досудового) слідства, прокуратури або суду.

Моральна шкода відшкодовується незалежно від вини органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим, органу місцевого самоврядування, фізичної або юридичної особи, яка її завдала, якщо шкоди завдано фізичній особі внаслідок її незаконного засудження, незаконного притягнення до кримінальної відповідальності, незаконного застосування як запобіжного заходу тримання під вартою або підписки про невиїзд, незаконного затримання, незаконного накладення адміністративного стягнення у вигляді арешту або виправних робіт (ст. 1167 ЦК України).

Відповідно до частини 3 ст. 1191 ЦК України, держава, відшкодувавши шкоду, завдану посадовою, службовою особою органу дізнання, попереднього (досудового) слідства, прокуратури або суду, має право зворотної вимоги до цієї особи тільки у разі встановлен-

ня в її діях складу злочину за обвинувальним вироком щодо неї, який набрав законної сили.

Своє клопотання Верховний Суд України обґрунтовує тим, що згідно із положеннями цієї статті Закону, починаючи з 1 січня 2000 року, відшкодування шкоди, завданої громадянам незаконними діями органів дізнання, попереднього (досудового) слідства, прокуратури і суду, здійснюється Головним управлінням Державного казначейства України із Державного бюджету України за рахунок коштів на утримання судів, Генеральної прокуратури України, Служби безпеки України, Міністерства внутрішніх справ України. На думку суб'єкта права на конституційне подання, положення статті 32 Закону України «Про Державний бюджет України на 2000 рік» щодо відшкодування шкоди, завданої громадянам у процесі діяльності органів дізнання, попереднього (досудового) слідства, прокуратури і суду, відрізняються від положень статей 56, 62 Конституції України, статті 443 Цивільного кодексу Української РСР та Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду» і по суті суперечать їм.

У конституційному поданні зазначається також, що після прийняття статті 32 Закону України «Про Державний бюджет України на 2000 рік» у судовій практиці виникли певні труднощі щодо реалізації цієї норми Закону. Вони пов'язані із фактами незаконного притягнення правоохоронними органами громадян до кримінальної чи адміністративної відповідальності. Виносячи рішення про їх невинуватість, суд не завжди в змозі визначити орган, з якого слід стягувати завдану громадянину шкоду. Пояснюється це тим, що єдиним джерелом фінансування діяльності правоохоронних органів і судів є кошти державного бюджету. Проте економічною класифікацією видатків зазначених органів не передбачено коштів на відшкодування шкоди у зв'язку із незаконним засудженням, притягненням до кримінальної відповідальності, взяттям під варту, застосуванням адміністративного стягнення у вигляді арешту або виправних робіт.

Відсутність чіткої визначеності у цьому питанні, як зазначає суб'єкт права на конституційне подання, сприятиме тому, що може мати місце відшкодування виплат потерпілим від незаконних дій

правоохоронних органів і суду за рахунок коштів, які виділяються цим органам на інші цілі, що, в свою чергу, може зачіпати їх майнові інтереси. На підтвердження наведених аргументів у конституційному поданні містяться посилення на судову практику. Так, ухвалою Верховного Суду Автономної Республіки Крим за результатами розгляду цивільної справи за заявою громадянина Дубровіна Є.П. про відшкодування моральної шкоди, завданої незаконними діями органів попереднього слідства, йому встановлено розмір відшкодування моральної шкоди в сумі 60 тисяч гривень, а також визначено, що відшкодування шкоди проводиться за рахунок коштів на утримання Генеральної прокуратури України. В касаційному порядку справу було розглянуто судовою колегією в цивільних справах Верховного Суду України, якою заяву Дубровіна Є.П. було задоволено частково: розмір моральної шкоди визначено в сумі 10 тисяч гривень.

Під час розгляду справи за протестом заступника Генерального прокурора України, в якому було порушено питання про скасування ухвали судової колегії в частині, що стосується джерела відшкодування шкоди — за рахунок коштів на утримання Генеральної прокуратури України, на Пленумі Верховного Суду України виникло питання щодо конституційності положень статті 32 Закону України «Про Державний бюджет України на 2000 рік» в частині відшкодування шкоди, завданої громадянам незаконними діями правоохоронних органів і судів. З огляду на це, Пленум Верховного Суду України зупинив розгляд справи і звернувся до Конституційного Суду України з конституційним поданням.

Аналогічне питання із деякими уточненнями Верховний Суд України порушив і в конституційному поданні від 12 квітня 2001 року щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень статті 25 Закону України «Про Державний бюджет України на 2001 рік».

Положеннями зазначеної статті цього Закону також встановлено, що відшкодування шкоди, завданої фізичним особам незаконними діями органів дізнання, попереднього (досудового) слідства, прокуратури і суду, здійснюється Державним казначейством України з Державного бюджету України за рахунок коштів на утримання, зокрема, судів, Генеральної прокуратури України, Служби безпеки України, Міністерства внутрішніх справ України. Некон-

ституційність цієї норми Закону суб'єкт права на конституційне подання вбачає в тому, що її положення суперечать статті 56, частині четвертій статті 62, частині першій статті 130, частині третій статті 152 Конституції України, а також положенням окремих законів України, зокрема статті 443 Цивільного кодексу Української РСР, якою передбачається, що відшкодування шкоди (матеріальної чи моральної), завданої фізичним особам незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, їх посадовими і службовими особами при здійсненні ними своїх повноважень, покладається саме на державу, а не на зазначені вище органи державної влади.

Свою позицію суб'єкт права на конституційне подання обґрунтовує посиланнями й на інші нормативно-правові акти, якими визначається порядок фінансування судів, прокуратури, органів попереднього (досудового) слідства, інших правоохоронних органів. Відповідно до чинного законодавства, наголошується у конституційному поданні, для цих органів єдиним джерелом фінансування їх утримання є кошти державного бюджету, але саме за рахунок цих коштів згідно зі статтею 25 Закону і має здійснюватись відшкодування шкоди.

У поясненні, що надійшло до Конституційного Суду України від Голови Верховної Ради України, зазначається, що аналіз конституційних положень не дає можливості вважати у повній мірі аргументацію суб'єкта права на конституційне подання переконливою, а тому списання коштів відповідно до статті 25 Закону України «Про Державний бюджет України на 2001 рік» не є неконституційним. Підставою для такого твердження визнаються відповідні правові норми, які встановлюють, що погашення заборгованості бюджетної установи (організації) проводиться органами Державного казначейства України в межах асигнувань на поточний рік, передбачених у затвердженому кошторисі доходів і видатків, за наявності на відповідних реєстраційних рахунках коштів за відповідними кодами бюджетної класифікації. Створення таких рахунків до компетенції Верховної Ради України не належить.

Генеральна прокуратура України, Міністерство внутрішніх справ України та Служба безпеки України у зв'язку з конституційним поданням підтримують позицію Верховного Суду України щодо невідповідності окремих положень статті 32 Закону Украї-

ни «Про Державний бюджет України на 2000 рік» та статті 25 Закону України «Про Державний бюджет України на 2001 рік» статтям 56, 62 Конституції України. Наголошується, що саме держава має відшкодувати шкоду, завдану громадянам незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю правоохоронних органів, оскільки вони діють від імені держави. У поясненнях цих органів зазначається також, що єдиним джерелом фінансування їх діяльності є кошти державного бюджету, а видатки на відшкодування шкоди громадянам за рахунок цих органів економічною класифікацією видатків бюджету не передбачено. З огляду на це, відшкодування шкоди саме за рахунок коштів на утримання правоохоронних органів може негативно позначитися на їх роботі. Звертається увага на те, що у статті 25 Закону України «Про Державний бюджет України на 2001 рік» ідеться про здійснення відшкодування шкоди громадянам із Державного бюджету України Державним казначейством України «в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України».

У поясненні Кабінету Міністрів України з цього питання, яке надійшло до Конституційного Суду України, повідомляється, що Міністерством фінансів України підготовлено відповідний проект постанови Кабінету Міністрів України і подано на його розгляд.

Державне казначейство України у своїй відповіді зазначило, що у 1998 році у Державному бюджеті України такі видатки на відшкодування шкоди громадянам відображалися за функціональною класифікацією видатків бюджету окремим рядком: «Відшкодування збитків, завданих громадянам», — і здійснювалися за фактичним надходженням відповідних судових рішень. З 1999 року такі видатки у Державному бюджеті України не передбачаються. У 1999 році видатки на зазначені цілі, згідно із постановою Кабінету Міністрів України, здійснювалися Міністерством фінансів України за рахунок коштів резервного фонду Кабінету Міністрів України. Зважаючи на те, що сума, виділена на відшкодування шкоди громадянам, була незначною, Державне казначейство України направило до Кабінету Міністрів України відповідний проект постанови, у якому пропонувалося збільшити цю суму. Однак рішення з цього питання своєчасно не було прийнято.

У поясненні Державного казначейства України зазначалось також, що в першому півріччі 2001 року виплати по відшкодуванню шкоди громадянам, всупереч статті 26 Закону України «Про Дер-

жавний бюджет України на 2001 рік», здійснювались Національним банком України з єдиного казначейського рахунку, на якому обліковується доходна частина державного бюджету.

Досліджуючи питання щодо відповідності Конституції України зазначених положень статті 32 Закону України «Про Державний бюджет України на 2000 рік» та статті 25 Закону України «Про Державний бюджет України на 2001 рік», Конституційний Суд України виходить передусім із системного аналізу ряду статей Основного Закону України. Україна, згідно з Конституцією України, є правовою державою (стаття 1), а людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю (стаття 3). Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, і саме держава відповідає перед людиною за свою діяльність, а утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави (стаття 3). Цей обов'язок держави конкретизується в ряді статей Конституції України.

В Основному Законі держави розмежовуються такі поняття, як держава, органи державної влади, посадові і службові особи (статті 3, 5, 6, 13, 38, 55, 56, 62 та інші). Матеріальна та моральна шкода, завдана громадянам незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень, відшкодовується за рахунок держави (стаття 56 Конституції України). Держава відшкодовує матеріальну і моральну шкоду, завдану безпідставним засудженням, в разі скасування вироку суду як неправосудного (частина четверта статті 62 Конституції України). Аналогічні положення щодо відшкодування державою матеріальної чи моральної шкоди, завданої фізичним особам актами і діями, що визнані неконституційними, містяться і в частині третій статті 152 Конституції України.

Підстави і порядок відшкодування шкоди регулюються Законом України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду» від 1 грудня 1994 року №266/94-ВР. Стаття 4 цього Закону передбачає, що відшкодування шкоди провадиться за рахунок коштів державного бюджету.

За Конституцією України у Державному бюджеті України окремо визначаються «видатки на утримання судів» (частина перша

статті 130). Конституційний Суд України виходить з того, що положення частини першої статті 130 Конституції України про визначення окремо в Державному бюджеті України видатків на утримання судів є важливою передумовою реалізації іншого положення цієї статті, за яким держава зобов'язується забезпечувати фінансування та «належні умови для функціонування судів і діяльності суддів».

Відповідно до Постанови Верховної Ради України «Про структуру бюджетної класифікації України» від 12 липня 1996 року №327/96-ВР (з наступними змінами, внесеними згідно із Законом від 21 грудня 2000 року) функціональною структурою видатків бюджетів України у розглядуваній сфері є правоохоронна діяльність та забезпечення безпеки держави. Економічна структура даних видатків — це видатки на оплату праці, нарахування на заробітну плату, придбання предметів постачання і матеріалів, видатки на відрядження, оплату послуг з утримання приміщень і обслуговування установ та організацій тощо. До цих видатків бюджету належать і капітальні видатки — придбання основного капіталу, капітальне будівництво, капітальний ремонт.

Усі ці видатки бюджету конкретизуються у відомчій структурі видатків бюджетної класифікації України, що затверджується Міністерством фінансів України. Отже, структура бюджетної класифікації України у функціональній структурі видатків України не передбачає видатків (коштів) на відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю судів та правоохоронних органів, за рахунок видатків на їх утримання. За Конституцією України права і свободи людини і громадянина захищаються судом; кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб (стаття 55). Тому стале забезпечення фінансування судів з метою створення належних умов для їх функціонування та діяльності суддів, а також органів дізнання, попереднього (досудового) слідства і прокуратури, робота яких тісно пов'язана з діяльністю судів, є однією з конституційних гарантій реалізації прав і свобод громадян, їх судового захисту. Згідно з частиною другою статті 19 Конституції України органи державної влади, їх посадові особи зобов'язані діяти лише

на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

На підставі статті 443 Цивільного кодексу Української РСР шкода, заподіяна громадянину внаслідок незаконного засудження чи незаконного притягнення до кримінальної відповідальності, незаконного взяття під варту як запобіжного заходу чи незаконного накладення адміністративного стягнення у вигляді арешту або виправних робіт, відшкодовується державою у повному обсязі незалежно від вини службових осіб органів дізнання, попереднього (досудового) слідства, прокуратури і суду.

Відповідно до законів України «Про Службу безпеки України», «Про міліцію» шкода, завдана неправомірними діями працівників Служби безпеки України, органів внутрішніх справ, відшкодовується за рахунок державного бюджету.

Державні органи як юридичні особи несуть юридичну відповідальність лише за своїми договірними зобов'язаннями (стаття 32 Цивільного кодексу Української РСР). Згідно з частиною першою статті 33 Цивільного кодексу держава не відповідає по зобов'язаннях державних організацій, які є юридичними особами, ці організації не відповідають по зобов'язаннях держави. Так, юридична особа, тобто державна установа, відповідає за своїм зобов'язаннями коштами, які є в її розпорядженні. У разі їх недостатності відповідальність за її зобов'язаннями несе власник відповідного майна (стаття 32 Цивільного кодексу Української РСР).

Таким чином, статтею 32 Закону України «Про Державний бюджет України на 2000 рік» та статтею 25 Закону України «Про Державний бюджет України на 2001 рік» фактично запроваджується цивільно-правова, а не публічно-правова відповідальність органів дізнання, попереднього (досудового) слідства, прокуратури і суду за завдану громадянам матеріальну і моральну шкоду незаконними діями цих органів. Водночас Конституція України гарантує громадянам у таких випадках право на відшкодування шкоди за рахунок держави, а не за рахунок коштів на утримання цих органів (статті 56, 62). Конституційний Суд України відповідно до статті 74 Закону України «Про Конституційний Суд України» вважає за необхідне вказати на преюдиціальність цього Рішення.

Виходячи з викладеного та керуючись статтями 147, 150, 152 Конституції України, статтями 51, 61, 63, 65, 70, 73, 74 Закону України

«Про Конституційний Суд України», Конституційний Суд України вирішив визнати такими, що не відповідають Конституції України (є неконституційними), положення статті 32 Закону України «Про Державний бюджет України на 2000 рік» та статті 25 Закону України «Про Державний бюджет України на 2001 рік», згідно з якими за рахунок коштів на утримання судів, Генеральної прокуратури України, Служби безпеки України, Міністерства внутрішніх справ України здійснюється відшкодування шкоди, завданої громадянам незаконними діями органів дізнання, попереднього (досудового) слідства, прокуратури і суду. Положення статті 32 Закону України «Про Державний бюджет України на 2000 рік» та статті 25 Закону України «Про Державний бюджет України на 2001 рік», визнані неконституційними, втрачають чинність з дня ухвалення Конституційним Судом України цього Рішення. Рішення Конституційного Суду України у цій справі, відповідно до статті 74 Закону України «Про Конституційний Суд України», має преюдиціальне значення для судів загальної юрисдикції при розгляді ними позовів у зв'язку з правовідносинами, які виникли внаслідок дії положень статей зазначених законів, що визнані неконституційними.

Але аналіз судової практики свідчить про те, що судами виносяться рішення про задоволення цивільних позовів або з підсудних, у яких відсутнє майно, що унеможливорює виконання рішення, або з правоохоронних органів. Наприклад, «суму матеріальних збитків ... та моральних збитків у сумі ... грн. суд визначив стягнути з УМВС України», що у подальшому викликало судовий спір між УБОЗ та УМВС з питання сплати завданої шкоди. Ця обставина у свою чергу не надала можливості своєчасного відшкодування шкоди, встановленої вироком, потерпілому.

В Законі України «Про Державний бюджет на 2010 рік» на відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду, відшкодування громадянину вартості конфіскованого та безхазяйного майна, стягнутого в дохід держави, передбачена сума 15 000 000 грн.

Відшкодування відповідно до закону шкоди, заподіяної громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури, а також судів, у 2010 році за вимогою органів державної виконавчої служби здійснюється органами Державного

казначейства України в межах бюджетних призначень, затверджених у Державному бюджеті України на цю мету, в такому порядку:

1. Державне казначейство України у терміни, визначені у приписі, списує у безспірному порядку на користь зазначеної фізичної особи встановлену до відшкодування суму.
2. Відшкодовані суми обліковуються Державним казначейством України та відображаються у звітності про виконання державного бюджету.
3. У разі потреби у таких видатках понад обсяг бюджетних призначень в установленому законодавством порядку подаються відповідні пропозиції щодо виділення коштів з резервного фонду державного бюджету або внесення змін до закону про Державний бюджет України.

Відповідно до постанови Пленуму Верховного Суду України № 4 від 31.03.1995 року «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової шкоди)» (із змінами, внесеними згідно Постанови Пленуму Верховного Суду № 5 від 25.05.2001 р., № 1 від 27.02.2009 р.), при розгляді справ за позовами про відшкодування моральної шкоди на підставі ст. 56 Конституції судам слід мати на увазі, що при встановленні факту заподіяння такої шкоди незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу державної влади, місцевого самоврядування або їх посадових чи службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень вона підлягає відшкодуванню за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування.

При вирішенні спору про відшкодування моральної шкоди, заподіяної громадянину незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу державної влади, його посадовими або службовими особами, судам слід виходити з того, що зазначений орган має бути відповідачем у такій справі, якщо це передбачено законом (наприклад, ст. 9 Закону «Про оперативну-розшукову діяльність»). Якщо ж відповідним законом чи іншим нормативним актом це не передбачено або в ньому зазначено, що шкода відшкодовується державою (за рахунок держави), то поряд із відповідним державним органом суд має притягнути як відповідача відповідний орган Державного казначейства України (п. 10-1).

Відповідно до статті 13 «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду» питання про відшкоду-

вання моральної шкоди у зазначених випадках та її розмір вирішується за заявою громадянина ухвалою суду першої інстанції, який розглядав кримінальну справу або якому вона мала бути підсудна.

Розмір моральної шкоди в цих випадках визначається з урахуванням обставин справи, але за час незаконного перебування громадянина під слідством чи судом він має бути не меншим однієї мінімальної заробітної плати за кожен місяць перебування під слідством або судом. Відшкодування моральної шкоди в цих випадках провадиться за рахунок коштів державного бюджету, незалежно від вини посадових осіб органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду (п. 14).

Виходячи з правил статей 4, 5 ЦПК і статей 28, 49, 550 Кримінально-процесуального кодексу України, потерпілий, тобто особа, якій злочином заподіяно моральну шкоду, має право пред'явити позов про її відшкодування у кримінальному процесі або в порядку цивільного судочинства.

У кримінальній справі вимоги про відшкодування моральної шкоди розглядаються і вирішуються судом за умови, що особу, якій її заподіяно, визнано у встановленому законом порядку потерпілим та цивільним позивачем, і що у справі є письмова заява, яка за змістом відповідає ст. 137 ЦПК. У тих кримінальних справах, які відповідно до ст. 27 КПК порушуються не інакше як за скаргою потерпілого, вимоги про відшкодування моральної шкоди можуть бути викладені у скарзі про порушення кримінальної справи.

У разі, коли до надходження кримінальної справи до суду особа не була визнана потерпілим і цивільним позивачем, ці питання мають бути вирішені у стадії віддання обвинуваченого до суду або відповідно до вимог ст. 296 КПК України у підготовчій частині судового засідання (п. 17–1).

При розгляді справ про відшкодування шкоди суди мають виявляти і всебічно з'ясувати причини й умови, що призводять до порушення права фізичних і юридичних осіб та заподіяння їм моральної шкоди, і реагувати на них окремими ухвалами (п. 18).

V. Застосування національними судами України положень Конвенції та практики Суду у сфері протидії жорсткому поводженню і безкарності*

Пошва Б.М.,
суддя Верховного Суду України,
заслужений юрист України

Касько В.В.,
консультант спільної програми Європейського Союзу і Ради Європи
«Боротьба з жорстким поводженням і безкарністю»

5.1. Вступ

Першочергову роль у забезпеченні дієвого захисту прав і свобод, гарантованих Конвенцією, без сумніву, мають відігравати саме національні суди. Адже виключно суди і прирівняні до них органи мають бути ефективними засобами правового захисту на національному рівні, до яких за Конвенцією слід звертатися за захистом своїх прав перед пошуком захисту у Страсбурзькому суді.

Виходячи з принципу субсидіарності механізмів Конвенції, Європейський суд у своїх рішеннях визнає за внутрішніми компетентними органами пріоритетну роль у здійсненні контролю за дотриманням конвенційних положень, оскільки національні органи перебувають у найбільш сприятливих умовах для всебічного аналізу обставин справи¹.

* Тут і далі терміни "Конвенція", "Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод", а також "Суд", "Європейський суд", "Європейський суд з прав людини", "Страсбурзький суд" вживаються як синоніми.

* розділи 5.1, 5.2, 5.5 — підготовлені Каськом В.В.,
розділи 5.3, 5.4 та висновок — підготовлені Пошвою Б.М.

¹ див., наприклад, Хендсайд проти Великобританії, рішення від 07.12.1976, заява № 5493/72, п. 48.

Нормативно-правовими підставами застосування національними судами норм Конвенції і практики Європейського суду є, зокрема, ст. 9 Конституції України, Закон України «Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції» від 17.07.1997, ст. 19 Закону України «Про міжнародні договори України» від 29.06.2004, Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23.02.2006. Згідно зі ст. 17 останнього Закону **«суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права»**.

Оскільки реальний і ефективний захист прав людини є первинним професійним обов'язком будь-якого судді, застосування українськими суддями норм Конвенції і практики Суду при здійсненні судочинства набуває особливої ваги у ситуаціях, коли національне законодавство передбачає менший рівень захисту або взагалі суперечить їм.

Одна із основоположних цінностей демократичного суспільства — фізична і психічна недоторканність людини — перебуває під охороною статті 3 Конвенції, яка в абсолютній формі забороняє жорстоке поводження (катування, нелюдське і таке, що знижує гідність, поводження або покарання). На необхідність більш активної ролі судових органів України у протидії жорстокому поводженню неодноразово вказували як міжнародні експерти, так і вітчизняні фахівці у сфері захисту прав людини.

Так, у доповіді по Україні «Боротьба з жорстоким поводженням і безкарністю та ефективне розслідування жорстокого поводження» консультант Ради Європи Джім Мардох рекомендує судовій гілці влади України брати на себе ініціативу у виявленні ознак застосування актів жорстокого поводження і у реагуванні на такі факти². При цьому прокурори та судді першої інстанції повинні ініціювати розслідування в усіх випадках, коли є розумні підстави вважати, що факти жорстокого поводження мали місце, навіть за відсутності офіційної скарги. А судді повинні користуватись своїми повноваженнями для того, щоб безпосередньо переконатись,

² див. Джім Мардох. Боротьба з жорстоким поводженням і безкарністю та ефективне розслідування жорстокого поводження. Доповідь по Україні. — К.: «К.І.С.», 2010. — п. 145.

чи не здобуто зізнання під примусом, оскільки наявність чи відсутність фактів жорстокого поводження щодо підсудного необхідно брати до уваги при вирішенні питання про його кримінальну відповідальність³.

Враховуючи ту правозахисну роль, яку національні суди мали би відігравати у протидії жорстокому поводженню, було проведено вибірковий моніторинг публічно доступних в Україні баз даних з метою виявлення випадків застосування судами на практиці положень статті 3 Конвенції і відповідної практики Європейського суду з прав людини. Більшість рішень, на які міститься посилання нижче, виявлені в електронній базі даних *Єдиного державного реєстру судових рішень України* на веб-сайті: www.reyestr.court.gov.ua, яка перебуває у стадії формування і не є вичерпною. Слід також застерегти, що наведений аналіз результатів моніторингу не претендує на рівень ґрунтовного узагальнення відповідної національної судової практики через значну обмеженість об'єкту дослідження лише публічно доступними базами даних. Тим не менше, він дозволив виявити рішення українських судів із посиланням на статтю 3 Конвенції та прецедентну практику Суду або без посилання на них, але з подібними, з точки зору Конвенції та практики Суду, позиціями, а також рішення із певними вадами у цьому контексті.

Викладення результатів моніторингу і його аналіз міститься нижче із розподілом на розділи, які відповідають тим чи іншим повноваженням і обов'язкам національного суду у сфері протидії жорстокому поводженню як за законодавством України, так і згідно з правовими позиціями Європейського суду з прав людини.

5.2. Перевірка національними судами законності рішень компетентних органів у процесі розслідування скарг на жорстоке поводження

Одним із визначених законом інструментів національних судів у сфері протидії жорстокому поводженню і безкарності є ревізія судами рішень компетентних слідчих органів про відмову в порушенні кримінальної справи та про закриття кримінальної справи

³ Там же, п.150.

за наслідками перевірки/розслідування небезпідставних скарг на жорстоке поводження.

За змістом ч. 2 ст. 99–1 КПК України постанову прокурора, слідчого і органу дізнання про відмову в порушенні кримінальної справи може бути оскаржено особою, інтересів якої вона стосується, чи її представником до суду в порядку, передбаченому статтею 236–1 цього Кодексу. За наслідками розгляду скарги суддя приймає одне з таких рішень: 1) скасовує постанову про відмову в порушенні кримінальної справи і повертає матеріали для проведення додаткової перевірки або 2) залишає скаргу без задоволення (ст. 236–2 КПК України). Аналогічна процедура оскарження передбачена ст.ст. 236–5, 236–6 КПК України щодо постанов органу дізнання, слідчого, прокурора про закриття кримінальної справи.

Належне виконання судами своїх обов'язків щодо перевірки законності рішень органів прокуратури про відмову в порушенні чи про закриття кримінальної справи за фактом жорстокого поводження (адже саме органи прокуратури повинні розслідувати скарги на такі дії з боку представників влади) передбачає як оцінку дотримання норм національного кримінально-процесуального законодавства при прийнятті зазначених рішень, так і використання критеріїв ефективності розслідування скарг на жорстоке поводження та інших важливих позицій, вироблених у практиці Європейського суду з прав людини.

Показовим є опис Європейським судом ситуації у рішенні «Вергельський проти України». Щодо обставин справи, яка розглядається, Суд передусім зазначає: попри те, що скаргу заявника на жорстоке поводження було подано упродовж 10 днів після звільнення його з-під варти, розслідування, яке тривало майже 5 років, не привело до виявлення винних у заподіянні заявнику тілесних ушкоджень. Не було спростовано й версію подій заявника іншим правдоподібним поясненням щодо можливого способу спричинення цих тілесних ушкоджень. Європейський суд взяв до уваги також те, що перевірка неодноразово припинялася, оскільки прокуратура не могла виявити докази поганого поводження. Усі постанови про відмову у порушенні кримінальної справи були згодом скасовані судами, оскільки прокуратура не спромоглася використати всі наявні у неї засоби для встановлення причини виникнення тілесних ушкоджень у заявника. У відповідних постановах, а також у кіль-

кох окремих ухвалах міський суд чітко вказував на низку заходів, яких слід було ужити, звертаючи при цьому увагу й на те, що його попередні вказівки не було повністю виконано. Незважаючи на це, прокуратура і далі неодноразово відмовляла у порушенні кримінальної справи на тих самих підставах, що й раніше, і додатково не проводила суттєвих слідчих заходів⁴.

У рішенні у справі «Міхеєв проти Росії» від 26.01.2006 року Європейський суд в черговий раз підкреслив, що розслідування небезпідставних звернень про жорстоке поводження має бути ретельним. Це означає, що державні органи зобов'язані у всіх випадках вживати серйозних заходів для з'ясування того, що відбулося насправді, і не покладатися на поспішні або необґрунтовані висновки для припинення розслідування чи для прийняття інших рішень. Органи влади мають зробити всі доступні і доречні кроки для того, щоб зафіксувати докази у справі, включаючи, серед іншого, медичні докази, показання очевидців і т.д. Будь-який дефект у розслідуванні, що підриває можливість встановити причину походження ушкоджень або винних осіб, може призвести до порушення цього стандарту⁵. Інші критерії ефективності розслідування жорстокого поводження, які застосовуються Європейським судом, детально описані у відповідному розділі цього збірника, тому у цьому розділі не дублюються.

У процесі моніторингу рішень національних судів, прийнятих у рамках ст.ст. 236–2, 236–6 КПК України і доступних у відкритих джерелах, виявлено як постанови і ухвали із доречним посиланням на положення Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та релевантні рішення Європейського суду, так і судові рішення про скасування постанов органів слідства через очевидну неповноту розслідування із посиланням на відповідні норми національного закону. При цьому звертає на себе увагу той факт, що посилання на згадану Конвенцію і практику Суду містяться у нещодавніх рішеннях національних судів.

Так, **ухвалою від 22.12.09 у справі № 10–222/2009** колегії суддів судової палати у кримінальних справах Апеляційного суду Чернівецької області (доповідач — суддя Кифлюк В.Ф.) скасовано по-

⁴ див. Вергельський проти України, рішення від 12.03.2009, заява №19312/06, п.п. 98, 99.

⁵ див. Міхеєв проти Росії, рішення від 26.01.2006, заява № 77617/01, п. 108.

станову Шевченківського районного суду м. Чернівців від 04.12.09, якою залишено без задоволення скарги чотирьох заявників на постанову прокурора про відмову в порушенні кримінальної справи за фактом жорстокого поводження з боку працівників міліції у зв'язку із пропуском строку на її оскарження, скасовано як незаконну зазначену постанову прокурора про відмову в порушенні кримінальної справи, а самі матеріали повернуто прокурору Чернівецької області для проведення додаткової перевірки.

Як з'ясував Апеляційний суд у ході слухання, у своїх зверненнях до прокурора Чернівецької області у квітні 2008 року заявники вказували, що 11 квітня того ж року працівники УБОЗ, забравши їх з їхніх помешкань, відвезли до приміщення УБОЗ, де в кабінетах почергово їх били, вимагаючи змінити показання, які вони давали слідчому з приводу подій 30.03.08. Фізичний та психологічний тиск на кожного із заявників здійснювався протягом півтори години. В результаті застосованого до них насильства вони погодились змінити показання. Після цього заявників відвезли до слідчого Ш. в Шевченківський РВ УМВС і в кабінеті останнього в присутності працівників УБОЗ, які там також здійснювали на них фізичний і психологічний тиск, вони змушені були дати неправдиві показання. З акту судово-медичного обстеження № 896 від 14.04.08, який є в матеріалах перевірки прокуратури, вбачається, що у одного із заявників були виявлені тілесні ушкодження у виді синців голови, правого плеча, лівого стегна, які відносяться до легких тілесних ушкоджень, що виникли в результаті дії твердих тупих предметів і за часом виникнення можуть припадати на 11.04.08. З лікарняного листка цього заявника випливає, що він перебував на стаціонарному лікуванні з 18.04.08 по 13.05.08, а з лікарняного листка іншого заявника вбачається, що він перебував на стаціонарному лікуванні з 14.04.08 по 18.04.08 з діагнозом «забій голови».

Враховуючи те, що у заявах стверджується про вчинення працівниками міліції фізичного і психологічного тиску на заявників з метою примушення останніх змінити показання у кримінальній справі, і що в окремих заявників було виявлено тілесні ушкодження, характер утворення яких під час перевірки прокурором з'ясований не був, з урахуванням особливої важливості істини у подібних справах і того, що сама перевірка скарг заявників була проведена неповно, без з'ясування дійсних обставин, колегія суддів

дійшла висновку про необхідність поновлення строку на оскарження постанови прокурора, скасування оскаржуваної постанови суду та розгляду скарги по суті. При цьому Апеляційний суд послався на рішення Європейського суду з прав людини у справі «**Асьонов проти Болгарії**» [«Асьонов та інші проти Болгарії», («Asenov and Others v. Bulgaria»), рішення від 28.10.1998, заява № 24760/94 — прим. автора], відповідно до якого, якщо особа подає доказову скаргу, стверджуючи, що вона зазнала з боку поліції чи інших уповноважених органів держави жорстокого поводження, що мало серйозний характер і було незаконним, у порушення статті 3 Конвенції, то ця стаття, взята у поєднанні із загальним обов'язком держави за статтею 1 Конвенції «гарантувати кожному, хто перебуває під її юрисдикцією права і свободи, визначені... Конвенцією», імпліцитно вимагає проведення **ефективного офіційного розслідування** [п. 102 рішення]. У випадку із заявниками під час перевірки пояснення у них не відбирались, не витребувались документи з лікувальних закладів, де вони лікувались, не з'ясувались обставини отримання окремими заявниками тілесних ушкоджень. З урахуванням цього, колегія суддів дійшла висновку, що перевірка скарг апелянтів про застосування до них насильства працівниками міліції 11.04.2008 року була *неповною і неефективною*, а прокурором при винесенні постанови про відмову в порушенні кримінальної справи було порушено вимоги ст. 99 КПК України.

Проте, у переважній більшості випадків національні суди, перевіряючи доводи сторін у процесі, скасовують незаконні постанови органів прокуратури про відмову в порушенні чи закриття кримінальної справи через неповноту і односторонність перевірки чи слідства, не посилаючись на Конвенцію та прецедентну практику Європейського суду (див., для прикладу ухвалу Апеляційного суду Полтавської області від 02.12.10 у справі № 10–519/2010 за апеляцією помічника Лубенського міжрайонного прокурора на постанову Лубенського міжрайонного суду Полтавської області від 12.11.10 про скасування постанови про відмову в порушенні кримінальної справи, суддя-доповідач Куліш В.М.; постанову Шепетівського міськрайонного суду Хмельницької області від 08.07.11 у справі № 5–4532/09 про скасування постанови прокурора про відмову в порушенні кримінальної справи за фактом побиття ув'язнених в Ізяславській ВК №31, суддя Мазур Н.В.).

Крім того, національні суди при виявленні ознак неефективності розслідування заяв про жорстоке поводження з боку представників влади подекуди реагують на такі факти шляхом винесення окремих ухвал (постанов). У відповідності до ч.ч. 2, 6 ст. 23–2 КПК України окрему ухвалу (постанову) може бути винесено судом при виявленні ним порушень прав громадян та інших порушень закону, допущених при проведенні дізнання, досудового слідства або при розгляді справи нижчестоящим судом. Не пізніше як у місячний строк по окремій ухвалі (постанові) має бути вжито необхідних заходів і про результати повідомлено суд, що виніс окрему ухвалу (постанову).

Так, окремою **постановою** судді Роменського міськрайонного суду Сумської області Яременка Г.М. **від 13.06.08 у справі № 4–86/2008** звернуто увагу прокуратури області на кричущі факти тяганини і невиконання попередніх вказівок суду при розслідуванні скарг на жорстоке поводження, неодноразові незаконні і необґрунтовані відмови у порушенні кримінальної справи за цими скаргами тощо. Скасовуючи чергове рішення прокурора про відмову в порушенні кримінальної справи і визнаючи проведену ним перевірку неповною і необ'єктивною, суд у вказаній постанові прямо зазначає, що працівникам прокуратури при проведенні додаткової перевірки необхідно взяти до уваги те, що 30.03.2006 року набрав чинності Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», а відповідно до статті 17 вказаного Закону суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права. Згідно статті 3 Конвенції про захист прав людини та основних свобод, яка ратифікована ... 17.07.1997 року, нікого не може бути піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню. Так, у рішенні у справі **«Афанасьєв проти України»** [«Afanasyev v. Ukraine», рішення від 05.04.2005, заява № 38722/02 — прим. автора] Європейський суд зазначив, що держава відповідає за благополуччя осіб, взятих під варту, і органи влади зобов'язані захищати таких осіб. Пам'ятаючи про обов'язок органів влади звітувати щодо ушкоджень, завданих особам, що перебувають під їхнім контролем, Суд вважає, що нездатність встановити державних службовців, винних у злочинному насильстві щодо затриманої особи, як у цьому випадку, не може звільнити державу від

відповідальності за Конвенцією. Європейський суд зробив висновок, що тут було порушено статтю 3 Конвенції [п.п. 64, 66 рішення]. У рішенні у справі «**Кметті проти Угорщини**» від 16.12.03 [«Kmetty v. Hungary», заява № 57967/00 — прим. автора] Європейський суд з прав людини вкотре зазначив, що у випадках, коли особа заявляє про те, що вона потерпіла від brutальних дій поліції чи інших осіб, що перебувають на державній службі, тобто стверджує про порушення статті 3 Конвенції, органи влади зобов'язані провести ефективне розслідування, у результаті якого було б встановлено винних і притягнуто їх до відповідальності [п. 38 рішення]. У згаданому вже рішенні у справі «**Афанасьєв проти України**» Європейський суд нагадує, що, коли особа робить безспідставну заяву, що вона зазнала тортур або істотно поганого поводження з боку держави, поняття «ефективного засобу захисту» [у світлі статті 13 Конвенції — прим. автора] передбачає, між іншим, ретельне та ефективне розслідування, яке здатне призвести до встановлення та покарання відповідальних осіб, і включає ефективний доступ скаржника до процедури розслідування [п. 75 рішення]. Тому прокуратура м. Ромни зобов'язана була провести **ретельне і ефективне розслідування** за заявою скаржника, яке здатне призвести до встановлення і покарання відповідальних осіб. Неодноразове, тривале невиконання вказівок суду слідчим, працівниками прокуратури є неприпустимим. Отже, причиною скасування постанови Роменського міжрайонного прокурора стало те, що він не належним чином, не всебічно, не повно і не об'єктивно провів перевірку фактів, викладених у заяві та скаргах заявника про вчинення злочину працівниками Роменського МРВ, висновки, зазначені у постанові, не відповідають фактичним обставинам справи, а також прокурор у порушення вимог ст. 124 Конституції України... не повністю виконав попередні постанови суду, що є проявом неповаги до суду. Внаслідок цих порушень вже тривалий час не приймається законне рішення за заявами і скаргами заявника.

Водночас посилання на практику Європейського суду з прав людини в окремій **постанові** Черняхівського районного суду Житомирської області від **07.07.11 у справі № 1/0624/20/2011** видаються не зовсім коректними. У цій постанові вказано, що за наслідками основного судового розгляду, в ході якого суд дійшов висновку про відсутність у діях працівника міліції інкримінованого йому злочи-

ну і виправдав його (за обвинуваченням у перевищенні повноважень шляхом незаконного утримання під вартою потерпілого), він дійшов водночас до стійкого переконання про доведеність факту незаконного утримання потерпілого у приміщенні Черняхівського РВ в період з 26.07.2009 року по 29.07.2009 року. Також суд прийшов до однозначних висновків, що виправданий ним працівник міліції фактично був «призначений» особою, що мала відповідати за факт незаконного утримання особи під вартою. При цьому слідством було проігноровано об'єктивні дані, які вказували на вчинення іншими працівниками міліції злочинних дій щодо потерпілого та ще однієї особи. Посилаючись на ст. 3 і п. 1 ст. 6 Конвенції, суд зазначив, що потерпілий та інша особа зазнали порушення їхніх прав через незаконне утримання під вартою, незабезпечення права на справедливий суд, а саме досудове слідство проведено без мети встановити всі обставини вчинених щодо них неправомірних дій. Незважаючи на те, що в постанові зроблено посилання на вказані норми Конвенції і практику Суду у справах «Яременко проти України», «Асьонов та інші проти [Болгарії — виправлення автора]», «Лабіта проти Італії», «Ісаєва проти Росії», у самому судовому рішенні немає чітких даних про те, що заявник скаржився саме на жорстоке поводження з ним за змістом статті 3 Конвенції. Із тексту постанови випливає, що мова у скаргах йшла про незаконне затримання, використання адміністративного затримання в якості приводу для збирання доказів у кримінальній справі, а також підробку процесуальних документів. У такому випадку більш доречним було би посилання на ст.ст. 5, 6 Конвенції і відповідну практику Суду щодо гарантій захисту від жорстокого поводження.

Незважаючи на те, що скасування національними судами незаконних рішень про відмову в порушенні та закриття кримінальних справ за скаргами на жорстоке поводження з боку представників держави є поширеною практикою, а в останні роки національні суди досить часто у таких рішеннях виходять з позицій, що впливають із прецедентної практики Європейського суду з прав людини, або ж, хоч і не так часто і доречно як хотілося би, посилаються на норми Конвенції та практику Суду, не слід, однак, переоцінювати значення цього реагування в контексті протидії жорстокому поводженню. Адже практика свідчить, що після скасування відповідних незаконних постанов прокуратури національними судами ор-

ган розслідування часто продовжує і надалі всіляко ухилятися від проведення належного ефективного розслідування скарг на жорстоке поведження, ігноруючи вказівки суду і закриваючи розслідування на тих самих підставах або знаходячи інші надумані приводи для його припинення. Саме у зв'язку з цим Європейський суд у своїх недавніх рішеннях, постановлених у справах проти України, взагалі ставить під сумнів ефективність зазначеного засобу правового захисту проти жорстокого поведження в українських реаліях (див., наприклад, рішення у справі «Вергельський проти України» від 12.03.2009 року, п.п. 99, 100; рішення у справі «Самардак проти України» від 04.11.2010 року п.п. 45, 46).

Отже, в реаліях України вплив цього реагування суду на знищення атмосфери безкарності є значно меншим від поштовху, якого міг би надати цілеспрямований та принциповий підхід національних судів до оцінки доказової ваги даних, отриманих із порушенням статті 3 Конвенції, про що мова йтиме нижче.

5.3. Вирішення національним судом питання про доказову силу даних, здобутих із порушенням заборони жорстокого поведження

Даючи роз'яснення судам після прийняття Конституції України у 1996 році про особливості захисту конституційних прав особи у кримінальному судочинстві, Пленум Верховного Суду України у постанові «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» № 9 від 01.11.96 (далі — Постанова), постановив, що Конституція має найвищу юридичну силу, а її норми мають пряму дію (ст. 8), що зобов'язує суди при розгляді конкретних справ керуватись, насамперед, нормами Конституції. У п.п. 18, 19 Постанови звертається увага на те, що, згідно зі ст. 62 Конституції, обвинувачення не може ґрунтуватись на припущеннях, а також на доказах, одержаних незаконним шляхом. Докази повинні визнаватись такими, що одержані незаконним шляхом, наприклад, тоді, коли їх збирання й закріплення здійснено або з порушенням гарантованих Конституцією прав людини і громадянина, встановленого кримінально-процесуальним законодавством порядку, або не уповноваженою на це особою чи органом, або за допомогою дій, не перед-

бачених процесуальними нормами.⁶ Обов'язок діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України, на органи дізнання, досудового слідства, прокуратури та суди, як на державні органи та їх посадових осіб, покладає ч. 2 ст. 19 Конституції.

Чинний КПК України (ст. 65) не дає визначення поняття доказів, які отримані незаконним шляхом. Ця норма наводить лише перелік доказів, тобто фактичних даних, на підставі яких, у визначеному законом порядку, орган дізнання, слідчий і суд встановлюють наявність або відсутність суспільно-небезпечного діяння, винність особи, яка вчинила це діяння, та інші обставини, що мають значення для правильного вирішення справи. Єдиним документом, в якому дається таке визначення, є згадана постанова Пленуму ВСУ від 1 листопада 1996 р. № 9. Частина 3 ст. 22 КПК забороняє домагатись показань обвинуваченого та інших осіб, які беруть участь у справі, шляхом насильства, погроз та інших незаконних заходів.

Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. (далі — Конвенція), (ст. 6) також містить положення, за якими кожен, кого обвинувачено у вчиненні кримінального правопорушення, вважається невинуватим доти, доки його вину не буде доведено у законному порядку. У своєму рішенні у справі (Kruslin v. France) Європейський Суд з прав людини (далі — Суд) надав тлумачення положенню у «законному порядку», яке використовується у ст. 6: «...мається на увазі, щоб закон не суперечив принципу верховенства права». Таке тлумачення Суду у повній мірі відноситься і до аналогічного положення ст. 65 КПК «у визначеному законом порядку».

Заборона катування, жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження чи покарання, як конституційне право (ст. 28 Конституції) і міжнародне зобов'язання держави (ст. 3 Конвенції), покладає на суди відповідальність про доказову силу даних, здобутих із порушенням заборони таких проявів під

⁶ Станом на 10 серпня 2000 р. у чинній редакції ст. 40 (абз. 3 ч. 1) Закону від 5 червня 1981 р. № 2022-X «Про судоустрій України» було передбачено, що Верховний Суд України: «вивчає і узагальнює судову практику, аналізує судову статистику і дає керівні роз'яснення судам у питаннях застосування республіканського законодавства, що виникають при розгляді судових справ. Керівні роз'яснення Пленуму Верховного Суду України є обов'язковими для судів, інших органів і службових осіб, що застосовують закон, по якому дано роз'яснення», а тому положення цієї постанови мають обов'язковий характер, як і рішення Конституційного Суду України [Б.М.Пошва, примітка від автора].

час розгляду справ. У справі «Луценко проти України» від 18 грудня 2008 р. (п. 42), Суд наголошує, що «не встановлює будь-яких правил допустимості доказів як таких, оскільки це є, насамперед, предметом регулювання національного законодавства (рішення у справі «Шенк проти Швейцарії» від 12 липня 1988 р., п. 46; та «Тейксейра де Кастро проти Португалії» від 9 червня 1998 р., п. 34). Тому Суд не повинен, у принципі, визначати, чи конкретні докази можуть бути допустимими, або чи винен заявник у вчиненні злочину. Питання, на яке необхідно дати відповідь, полягає в тому, чи провадження в цілому, включно зі способом отримання доказів, було справедливим (рішення у справі «Яллог проти Німеччини» № 54810/00, п. 95). Аналогічні оцінки Суду щодо ролі національних судів у забезпеченні права на справедливий суд (ст. 6) та у визначенні допустимості доказів на різних стадіях провадження містяться також у справах (Шабельник проти України) від 19.02.2009 р., (Яременко проти України) від 12.06.2008 року, (Нечипорук і Йонкало проти України) від 21.04.2011р. та ін.

Судова практика судів різних рівнів в Україні містить приклади як послідовного виконання судами таких обов'язків, так і помилок при постановленні судових рішень. Так, в **ухвалі у справі № 11–282/2011 р.** колегія суддів Апеляційного суду Кіровоградської області (доповідач — суддя Зубко К.А.), задовольнивши частково апеляцію засудженого П. та його захисника, скасувала вирок Ленінського районного суду м. Кіровограда від 18.01.2011 року, а справу направила прокурору на додаткове розслідування. Міру запобіжного заходу щодо П. змінила, звільнивши його з-під варти на підписку про невиїзд. Вироком суду гр-на П. було визнано винним у тому, що він 14.08.09, зловживаючи владою та службовим становищем, за грошову винагороду проніс у СІЗО для передачі невстановленій слідством особі, яка утримується під вартою, поліетиленовий пакет, в якому містився особливо небезпечний наркотичний засіб — канабіс (маріхуана) вагою 28,923 гр., обмотаний поліетиленовим скотчем із написом «Акція». На охоронюваній території під час затримання співробітниками установи у нього було виявлено та вилучено особливо небезпечний наркотичний засіб — канабіс у вказаній кількості. За вчинення таких дій його було засуджено за ч. 2 ст. 307, ч. 3 ст. 364 КК України, ч. 1 ст. 70 КК України до покарання у виді позбавлення волі строком на 5 років 6 місяців

із позбавленням права обіймати посади у правоохоронних органах строком 2 роки із конфіскацією майна. В апеляції засуджений П. та його захисник стверджували про невідповідність вироку фактичним обставинам справи, оскільки первинні показання засуджений давав під фізичним та моральним тиском з боку оперативних працівників установи. Аналізуючи доводи скарг та матеріали справи, колегія суддів зазначила, що суд, визнаючи П. винним у вчиненні інкримінованих злочинів, не взяв до уваги його показання, що одразу після затримання і вилучення у нього марихуани, оперативні працівники установи (яких він указав персонально) доставили його в адмінприміщення, а в сусідній кабінет — засудженого Д., де побили їх гумовими кийками, про що свідчать висновки судово-медичного експерта. Факт виявлення тілесних ушкоджень у П. до початку його допиту, як підозрюваного, підтвердив і слідчий по справі. Згідно показань П., його після побиття прив'язали наручниками за руку до нижньої труби опалення, де він, лежачи на підлозі, знаходився без води, їжі і без можливості відвідувати туалет до 3 год. 40 хв. Після чого він у відсутності захисника змушений був дати потрібні слідству показання. Наведені доводи П. про застосування до нього недозволених методів ведення слідства і заподіяння тортур судом належним чином перевірено не було. Скасовуючи вирок, колегія суддів послалася на рішення Суду у справі «Яременко проти України» від 12.06.2008 року про те, 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 покарання 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 при його проведенні». Апеляційний суд вказав, що органами прокуратури проводилась перевірка доводів П. про застосування до нього насильства, за наслідками якої 28.09.2009 р. винесено постанову про відмову в порушенні кримінальної справи за фактом отримання тілесних ушкоджень П. та ув'язненим Д., у зв'язку з відсутністю в діях працівників СІЗО складу злочину. Проте, з цих матеріалів убачалося, що під час перевірки було опитано лише осіб, щодо яких засуджений заявив скарги про застосування до нього недозволених методів розсліду-

вання, і в порушенні справи стосовно них відмовлено, виходячи з того, що вони заперечували факт побиття затриманого. При цьому залишено без уваги пояснення П. та висновок судово-медичного експерта. Прокурором не взято до уваги той факт, що П. у згаданий період незаконно, без належно оформлених документів та без надання йому захисника, був затриманий за підозрою у вчиненні злочину і, що обвинувальний вирок суд обґрунтував протоколами допиту П. як підозрюваного та обвинуваченого, які були отримані без участі захисника. На обґрунтування висновку про недопустимість врахування доказів, здобутих із порушенням вимог ст. 3 Конвенції, апеляційний суд послався на оцінку таких обставин у рішенні по справі «Шабельник проти України» від 19.02.2009 року, де Суд звернув увагу національних судів на те, що «як правило, вже на початку поліцейських допитів обвинуваченому має надаватися можливість користуватися допомогою захисника. Право захисту буде в принципі непоправно порушено, якщо при засудженні його судом використовуються викривальні показання, отримані під час допиту без присутності захисника». Крім того, судом апеляційної інстанції враховано і висновки Суду у справі «Олег Колесник проти України» від 19.11.2009 року, де йдеться про те, що обвинувальний вирок у справі заявника ґрунтується здебільшого на зізнанні у вчиненні злочину, отриманому від засудженого за відсутності захисника. Як зізнання, так і відмова від захисника були надані заявником за обставин, що дають підстави сумніватися у добровільності їх надання. Наведені порушення конвенційних прав одночасно вказують і на те, що під час досудового слідства допущено грубе порушення права П. на захист, яке згідно національного законодавства п. 3 ч. 2 ст. 370 КПК України, п. 1 ч. 1 ст. 374 КПК України є безумовною підставою для скасування вироку суду першої інстанції і повернення справи на додаткове розслідування. Крім того, беручи до уваги дані про особу П., і що він вперше притягується до кримінальної відповідальності, наявність небезпідставної заяви П. про застосування до нього під час перебування у слідчому ізоляторі побіт та тортур, колегія суддів висловила сумнів, що, перебуваючи під державним контролем, до П. і в подальшому не будуть застосовані насильство та інші незаконні методи слідства, а тому міру запобіжного заходу щодо П. змінила і звільнила його з-під варти на підписку про невиїзд.

У рішенні у справі «Нечипорук і Йонкало проти України» від 21.04.2011р. (п. 162), як і в згаданій справі «Яременко проти України», Суд вкотре наголошував, що «коли людина подає небезпідставну скаргу про те, що вона зазнала серйозного жорстокого поводження в порушення ст. 3, це становище, в поєднанні з загальним обов'язком держави за ст. 1 Конвенції «забезпечити кожному, хто перебуває під їх юрисдикцією, права і свободи, визначені в ...Конвенції, побічно вимагає проведення ефективного розслідування». Хоча суд і не навів зазначених аргументів на підтвердження свого висновку про звільнення його з-під варту на цей час, однак, суд, як державний орган, забезпечив його право, передбачене ст. 3, не зазнати у майбутньому жорстокого поводження і одночасно провести ефективне розслідування такого поводження, про яке йшлося у скаргах сторони захисту. Про те, що держава відповідає за благополуччя осіб, взятих під варту, і органи влади зобов'язані захищати таких осіб, зазначено у рішенні Суду в справі «Афанасьєв проти України».

Хоча апеляційний суд на підставі ч.ч. 2, 6 ст. 23–2 КПК не виніс окрему ухвалу про виявлення ним порушень прав громадян та інших порушень закону, допущених при проведенні досудового слідства або при розгляді справи нижчестоящим судом, однак колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України (далі — ВСУ) 21.07.2011 р. у справі 5–523к11 (доповідач — суддя Канигіна Г.В.) при виявленні подібних порушень як на досудовому слідстві, так і в суді, винесла окрему ухвалу на адресу апеляційного суду Луганської області та обласної прокуратури. Зокрема, в ухвалі зазначено про зміну вироку апеляційного суду і перекваліфікацію дії засуджених З. і К. з пунктів 6 і 12 ч. 2 ст. 115 на ч. 2 ст. 121 КК України, оскільки орган досудового слідства порушив кримінальну справу за ознаками складу злочину, передбаченого ч. 3 ст. 186 КК України, який є більш м'яким злочином, ніж злочин, передбачений ч. 4 ст. 187 КК України, та за яким при провадженні дізнання, досудового слідства і розгляді кримінальної справи в суді не є обов'язковою участь захисника. Європейський суд з прав людини неодноразово у своїх рішеннях, зокрема, у справах «Яременко проти України» та «Леонід Лазаренко проти України», звертав увагу на те, що органи досудового слідства за наявності підстав підозрювати осіб у вчиненні злочинів, за які передбачено покарання у виді довічного позбавлення волі, що в свою чергу вимагає обов'язкову

участь захисника, штучно порушують кримінальні справи за менш тяжкі злочини, щоб обійти зазначену юридичну гарантію, що в свою чергу демонструє уразливість становища особи та її реальну потребу в юридичній допомозі, в якій фактично було відмовлено. Апеляційний суд рішення про кваліфікацію дій засуджених З. та К. за пунктами 6 і 12 ч. 2 ст. 115 КК України обґрунтував, у тому числі, і наведеними доказами, та не дав їм належної оцінки з точки зору їх допустимості.

Ухвалою від 17.03.2011 р. у справі № 5–265к11 колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ (далі — ВССУ) (доповідач — суддя Швець В. А.) скасувала вирок апеляційного суду Луганської області від 23.11.2010 року, яким Д. було засуджено за ч. 4 ст. 187, п.п. 6, 10 ч. 2 ст. 115, ч. 3 ст. 153, ст. 70 КК України до покарання у виді 14 років позбавлення волі з конфіскацією майна за вчинення розбійного нападу на М. у стані алкогольного сп'яніння, її вбивстві з корисливих мотивів та задоволенні статевій пристрасті неприродним способом. У касаційних скаргах засуджений Д. та його захисники стверджували про незаконність вироку у зв'язку із незаконними методами слідства та фальсифікацією доказів — працівники міліції підкинули речовий доказ — сумку потерпілої в їх житло; не дослідженням обставин арешту засудженого та написання ним явки з повинною, яка не була добровільною, внаслідок тривалого знаходження під арештом з іншого, надуманого працівниками міліції, приводу (збут наркотиків). Судом були допитані не всі свідки, а лише з числа експертів та працівників міліції, тобто — обвинувачення, а більшість понять та свідків, які б могли вказати на порушення закону при виконанні слідчих дій і підтвердити непричетність засудженого до інкримінованих злочинів, не допитано. Під час досудового слідства було порушено його право на захист, оскільки до першого допиту йому не було надано захисника. Колегія суддів дійшла висновку, що зазначені обставини свідчать, що мають місце порушення рівності процесуальних прав сторони обвинувачення і захисту, права засудженого на захист, гарантованого йому Конституцією і Конвенцією, що, відповідно до ч. 1 ст. 370 КПК, перешкодило суду повно та всебічно розглянути цю справу і постановити законний, обґрунтований і справедливий вирок. Касаційний суд мотивував свій висновок рішенням Суду

по справі «Колесник проти України» від 19.11.2009 згідно якого, «обвинувальний висновок не може ґрунтуватися виключно або вирішальною мірою на показаннях, які сторона захисту не мала можливості спростувати, оскільки встановлено, що судом не було допитано ключових свідків обвинувачення, а заявник не мав можливості поставити їм запитання під час судового розгляду. Не зважаючи на те, що заявник та його захисник не заперечували проти продовження розгляду справи без допиту зазначених свідків, Суд вважає не можливим розцінювати такі їх дії як опосередковану згоду на використання показань цих свідків, за умови, коли вони стають важливою частиною доказів, покладених в основу обвинувального вироку». У зв'язку з тим, що доводи про застосування недозволених методів слідства, під тиском яких Д. змушений був під диктовку працівників міліції зізнатися у скоєнні злочинів, яких, за його твердженням, він не вчиняв, і під впливом можливості подальшого застосування незаконних методів підписував власноручно протоколи та виконував інші слідчі дії, знаходячись при цьому у морально подавленому стані, у справі не перевірено, із числа доказів, отриманих на порушення статті 3, не виключено, тому вирок скасовано, а справу направлено на новий судовий розгляд.

Ухвалою від 1.02.2010 р. апеляційний суд Запорізької області у справі №11–156/10 щодо особи, засудженої Токмацьким районним судом Запорізької області від 19.08.2009 року за ч. 3 ст. 187 КК України на 7 років позбавлення волі з конфіскацією майна вирок скасував, а справу направив на новий судовий розгляд у зв'язку із посиленням суду на докази, здобуті із порушенням вимог ст. 3 Конвенції і не перевіркою доводів засудженого про застосування до нього недозволених методів ведення слідства, посилаючись на рішення Суду у справі «Менешева проти Росії» від 9 березня 2006 року, в якій зазначено, що «по всіх заявах про застосування насильства державні органи повинні проводити ефективне розслідування», що свідчить про непорушність конвенційних прав і потребу єдності практики Суду і національних судів щодо їх захисту.

Також ухвалою від 12.07.2011 р. у справі № 5–1533 к 11 колегія суддів ВССУ (доповідач — суддя Єлена Ж.М.) за касаційною скаргою прокурора, який затвердив обвинувальний висновок, засудженого О. і його захисника, скасувала вирок Апеляційного суду Черкаської області від 21 лютого 2011 року щодо О., засудженого за

ч. 4 ст. 187, п. 6 ч. 2 ст. 115 КК України, ст. 70 КК України до покарання у виді позбавлення волі строком на 14 років з конфіскацією майна. Вироком суду О. визнано винним у вчиненні розбійного нападу з метою заволодіння чужим майном та умисного вбивства з корисливих мотивів потерпілої. У касаційній скарзі прокурор вказав на те, що суд не дав оцінки усім зібраним на досудовому слідстві та дослідженим у суді доказам, на яких ґрунтується винність О., а дав вибірккову оцінку і не перевірів доводи О. про застосування недозволених методів слідства. Засуджений О. та його захисник стверджували про те, що явку з повинною О. написав і давав свої показання на досудовому слідстві під фізичним та психологічним тиском правоохоронних органів. Його явка з повинною, показання як обвинуваченого та дані відтворення обставин події за його участю у вирокі не підтверджено об'єктивними доказами. Скасовуючи вирок і повертаючи справу на новий судовий розгляд, касаційний суд виходив перш за все із положень національного закону, ст.ст. 73, 74, 323, 334 КПК, що покладають на суд при постановленні вироку обов'язок дати аналіз усіх зібраних у справі доказів, а також їх оцінку з точки зору допустимості, достовірності і достатності. Визнання підозрюваним своєї вини може бути покладено в основу обвинувачення лише при підтвердженні цього визнання сукупністю доказів, що є у справі. Суд же не дав оцінки тій обставині, що О. в суді вказував про застосування недозволених методів слідства, відмовився від даних ним раніше показань, пояснивши це тим, що дав їх під тиском з боку працівників правоохоронних органів. Доручень прокурору для перевірки цих обставин, які мають істотне значення для оцінки зібраних доказів у справі, суд не дав. При цьому колегія суддів послалася на рішення Суду у справі «Вергельський проти України» від 12 березня 2009 року (п. 97) та у справі «Яременко проти України» від 12 червня 2008 року (п. 57), «коли особа висуває небезпідставну скаргу про те, що вона була піддана поганому поводженню зі сторони суб'єктів владних повноважень у порушення статті 3 Конвенції, це положення, якщо його тлумачити у світлі загального обов'язку держави відповідно до статті 1 Конвенції, вимагає за своїм змістом, щоб було проведено ефективне офіційне розслідування».

5.4. Врахування національними судами практики Європейського суду з прав людини щодо специфічних гарантій захисту від жорстокого поводження (ст.ст. 5, 6 Конвенції у відповідній частині — право на свободу і право на захист)

Проблема незареєстрованого затримання, що широко використовується правоохоронними органами у більшості кримінальних справ, суперечить меті обмеження права на свободу та особисту недоторканність, передбаченого ч. 3 ст. 29 Конституції та п. 1 ст. 5 Конвенції. Так у справі «*Осипенко проти України*» від 9.11.2010 р., Судом встановлено, що заявник перебував у відділенні міліції декілька годин до того, як став підозрюваним. Суд вважав, що для його тримання під вартою, яке не було зареєстроване, не було жодних підстав. Судом оцінено як неприйнятне посилення на добровільний характер перебування у райвідділі МВС. Аналогічне порушення Судом було встановлено у справі *Лопатіна і Медведського проти України* від 20.05.2010 р.

Особливо поширеною є практика використання адміністративного арешту, що знайшло підтвердження у справах *Дороніна проти України* від 19.02.2009 року, *Гаркавого проти України* від 18.02.2010 року, *Олексія Михайловича Захаркіна проти України* від 24.06.2010 р. та ін. У всіх цих справах адміністративне затримання та/або арешт передувало затриманню особи у порядку ст. 115 КПК, яке мало іншу мету, ніж та, яка передбачена конституційною нормою, і під час якого затримані особи зазнавали жорстокого поводження, передбаченого ст. 3. Прикладом може бути **уже згадана справа щодо П.** (доповідач — суддя Зубко К.А. та ін.). Так, у рішенні Суду у справі (Нечипорук і Йонкало проти України) від 21.04.2011 р. (п. 176) Суд зазначає, що «незарєєстроване затримання особи є повним ігноруванням принципово важливих гарантій, що містяться у ст. 5 Конвенції і являє собою грубе порушення цього положення. Відсутність реєстрації таких даних, як час і місце затримання і ім'я людини, яка провадила затримання, слід розглядати як несумісне з вимогами законності і самою метою статті 5 Конвенції». У п. 178 згаданого рішення, Суд, звертаючи увагу «не на формальності, а на реальну ситуацію», вважає, що «адміністративне затримання заявника було части-

ною його тримання під вартою, відповідно до п. 1(с) ст. 5 в якості підозрюваного у вбивстві, проте без забезпечення йому процесуальних прав у якості підозрюваного, зокрема, права на захист». У справі *Доронін проти України* від 19.02.2009 року (п. 56) Суд визнав таку поведінку влади несумісною із принципом правової визначеності, свавільною і такою, що йде в розріз із принципом верховенства права. Основна розбіжність між сторонами з цього питання стосується відповідності цього строку тримання під вартою національному законодавству. Про наведені обставини йдеться в ухвалі колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 15 вересня 2011 року у справі № 5–1299 к11 (доповідач — суддя Пошва Б.М.), якою скасовано вирок апеляційного суду Київської області від 30.07.2010 року щодо Ч., засудженого за ч. 1 ст. 263, п. 6 ч. 2 ст. 115 КК України до покарання у виді довічного позбавлення волі з конфіскацією майна за умисне вбивство Т. з корисливих мотивів зі зброї, яку він незаконно придбав і зберігав, із направленням справи на новий судовий розгляд. Звертаючи увагу суду першої інстанції на суперечливість доказів, які мають істотне значення для висновків суду щодо мотивів вчиненого злочину, колегія суддів вказала, що у вирокі не зазначено, чому суд взяв до уваги одні докази і відкинув інші, за наявності у них протиріч. При цьому судом не допитано ключового свідка для усунення виявлених суперечностей. Ч. було затримано за підозрою у вчиненні злочину 21.11.2009 року. У той же час у справі є дані про те, що 18.11.2009 р. він добровільно з'явився у міськвідділ міліції, де його до пізньої ночі допитували як свідка у справі про вбивство Т. і з відділення міліції не відпустили. У цей період часу щодо засудженого було складено протокол про нібито вчинене ним адміністративне правопорушення, і його було піддано адмінарешту на три доби, протягом якого з Ч. було проведено слідчі дії у справі про умисне вбивство, і після цього затримано за підозрою у вчиненні злочинів. Суд не з'ясував мету, з якою протягом цього часу Ч. утримувався під вартою, як цього вимагає ст. 29 Конституції та п. 1 ст. 5 Конвенції, і тому не визначив дату строку відбуття покарання. Про важливість з'ясування таких обставин колегія суддів вказала із посиланням на висновок Суду у рішенні «Яременко проти України» від 12.06.2008 р. (п. 76.), що під час розгляду справи по суті пред'явленого обвинувачен-

ня суд має «врахувати якість таких доказів (для Ч. період з 18.11. по 21.11.) і, зокрема, те, чи породжують обставини, за яких вони були отримані, будь-який сумнів щодо їхньої достовірності й точності», чого у цій справі також зроблено не було.

Крім того, затримані особи зазнають жорстокого поводження, передбаченого ст. 3 Конвенції, коли утримання їх під вартою під час провадження у справі виходить за межі граничних строків, передбачених ст. 156 КПК (18 міс.). Так, згідно практики Суду, особи із моменту затримання і до набрання вироком законної сили утримувалися під вартою у справі «Москаленко проти України» 4 роки 10 місяців і 25 днів, «Лопатин і Медведський проти України» — 3 роки і 4 місяці; «Єлоєв проти України» — понад 2 роки; «Доронін проти України», «Соловей і Зозуля проти України», «Боротюк проти України» — 2 роки і 11 місяців; «Харченко проти України» — 2 роки і 4 місяці. Суд у справі «Лабіта проти Італії» (п.п. 145 і 147) вирішив, що при «визначенні тривалості попереднього ув'язнення в контексті пункту 3 статті 5 Конвенції, період, який має братися до уваги, починається з дня, коли обвинуваченого взято під варту, і закінчується днем, коли за пред'явленим обвинуваченням винесено рішення, навіть, якщо його виніс суд першої інстанції».

Постановою Дніпровського районного суду м. Києва від 07.07.2011 р. у справі № 1-522/11 (головуюча — суддя Левко В.Б.) про повернення справи на додаткове розслідування було змінено запобіжний захід із утримання під вартою на підписку про невиїзд щодо К., який обвинувачувався у відкритому викраденні жіночої сумки 29.07.2007 року за попередньою змовою з І., яка була повернута потерпілій через 15 хв. після викрадення. Справа до цього часу тричі поверталась на додаткове розслідування для усунення істотних порушень вимог КПК. Мотивуючи своє рішення, суд послався на рішення у справі «Харченко проти України» від 10.12.2011 р. щодо оцінки дотримання строків тримання особи під вартою (п. 74) і зазначив, що «хоча суд й погодив тримання під вартою заявника у своєму рішенні (про направлення справи щодо Харченка на додаткове розслідування), він не встановив строк його подальшого тримання під вартою й ніяк не обґрунтував своє рішення...» Це поставило заявника у стан невизначеності щодо підстав його продовження і, по суті, поза межами

судового контролю, передбаченого Конституцією України. Запобіжний захід щодо І., який утримувався під вартою з 17.02.2010 р., суд змінив на заставу в розмірі 17 тисяч гривень, мотивуючи посыланням на рішення Суду у справі «*W. v. Switzerland*», «...чи був строк тримання під вартою розумним, не може оцінюватися абстрактно. Питання розумності знаходження обвинуваченого під вартою повинно оцінюватися у кожній справі відповідно до її специфічних рис. Тривале тримання під вартою може бути виправданим у конкретній справі лише, якщо є специфічні ознаки суспільного інтересу, який, незважаючи на презумпцію невинуватості, переважає правило поваги до свободи особи (*W. v. Switzerland judgment of 26 January 1993, Series A no. 254-A, p. 15, § 30*)». Доводів обвинувачення про наявність такого суспільного інтересу, який переважав правило поваги до свободи особи, не представлено.

5.5. Застосування позицій Суду щодо тягаря доведення. Превентивний ефект статті 3 Конвенції

Європейський суд з прав людини у своїх рішеннях неодноразово зазначав, що «якщо в особи, яка під час затримання правоохоронними органами була цілком здорова, при звільненні виявлено тілесні ушкодження, на відповідну Державу покладається обов'язок дати правдоподібне пояснення, яким чином були спричинені ці ушкодження, і невиконання такого обов'язку вочевидь свідчатиме про наявність питання щодо дотримання статті 3 Конвенції» (див. рішення у справі «Томасі проти Франції» (*Tomasí v. France*) від 27 серпня 1992 року, серія А, № 241-А, с. 40–41, пп. 108–111, та справу «Сельмуні проти Франції» (*Selmouni v. France*), № 25803/94, п. 87, ECHR 1999-V). Коли вся або ж значна частина інформації стосовно подій, про які йдеться, відома виключно органам влади — як це має місце у справі щодо осіб, які перебувають під вартою та які перебувають під контролем представників влади, — і коли у таких осіб під час їхнього перебування під вартою з'являються тілесні ушкодження, то це породжує відповідні обґрунтовані презумпції факту. При цьому *тягар доведення* можна вважати покладеним на органи влади, адже саме вони мають дати задовільні та переконливі пояснення

(див. рішення у справі «Рібіч проти Австрії» (Ribitsch v. Austria) від 4 грудня 1995 року, серія А, № 336, п. 34, і справу «Салман проти Туреччини» (Salman v. Turkey) [GC], № 21986/93, п. 100, ECHR 2000-VII). ... Суд повторює, що Держава несе відповідальність за здоров'я осіб, які перебувають під вартою, і що на органи влади покладено обов'язок забезпечення захисту таких осіб. Беручи до уваги обов'язок органів влади дати пояснення стосовно тілесних ушкоджень, спричинених особам, які перебувають під їхнім контролем, Суд вважає, що той факт, що жодного суб'єкта владних повноважень не було визнано винним у вчиненні насильницького злочину стосовно затриманого, як мало місце в цій справі, не може звільняти Державу від відповідальності за Конвенцією (див., *mutatis mutandis*, справи «Есен проти Туреччини» (Esen v. Turkey), № 29484/95, п. 28, «Яз проти Туреччини» (Yaz v. Turkey), № 29485/95, п. 30, і «Айше Тепе проти Туреччини» (Ayse Tepe v. Turkey), № 29422/95 від 22 липня 2003 року)»⁷.

Моніторингом рішень національних судів у загальнодоступних базах даних не виявлено рішень із посиланнями на відповідну практику Страсбурзького суду щодо тягаря доведення факту жорстокого поводження. Натомість, виявлено значну кількість рішень, які приймалися без урахування цієї практики. Наприклад, постановою від 20.11.08 у справі № 4–37/08 Богуславський районний суд Київської області скасував постанову прокуратури від 21.12.03 про порушення кримінальної справи за фактом перевищення службових повноважень працівниками Богуславського РВ ГУ МВС України у Київській області за ч. 2 ст. 365 КК України та постанову прокуратури від 07.08.07 про порушення кримінальної справи щодо конкретних трьох працівників цього відділення міліції за ч. 2 ст. 365 та ч. 2 ст. 127 КК України (катування). При цьому суд обґрунтував свою позицію тим, що заява потерпілого містила інформацію про те, що 08.12.2003 року три працівники Богуславського РВ ГУ МВС України у Київській області незаконно затримали його, після чого у райвідділі нанесли велику кількість ударів по його тілу, які мали характер катування, з метою отримання інформації щодо причетності до крадіжки з магазину, до якої він не був причетний. Із матеріалів, на підставі яких була

⁷ Вергельський проти України, рішення від 12.03.2009, заява №19312/06, п.п. 106, 109.

порушена кримінальна справа, впливає, що слідчі визнавали достатніми дані, які вказували на ознаки злочинів, передбачених ч. 2 ст. 365, ч. 2 ст. 127 КК України, до яких причетні три працівники Богуславського РВ міліції, якими, на думку слідства, були: заява потерпілого про злочин, пояснення потерпілого стосовно заподіяння тілесних ушкоджень працівниками міліції, висновки судово-медичного експерта про наявність тілесних ушкоджень у потерпілого. Однак, обсяг цих даних, на думку суду, переконливо не вказував, що працівники Богуславського РВ міліції, у тому числі, три з них, на яких вказував потерпілий, причетні до заподіяння тілесних ушкоджень потерпілому, тому, не маючи достатніх даних, посадові особи прокуратури мали винести рішення про відмову в порушенні кримінальної справи. Отже, іншими словами, скарга особи на жорстоке поводження, підтверджена медичними доказами, не визнана судом достатньою підставою для початку розслідування тверджень про жорстоке поводження, що суперечить практиці Європейського суду з прав людини. Особливе занепокоєння викликає те, що суд відмовив своїм рішенням у порушенні кримінальної справи стосовно працівників Богуславського РВ міліції, не задавшись питанням про причини виникнення тілесних ушкоджень у потерпілого і питанням про те, на кого покладається тягар доведення у випадку виявлення тілесних ушкоджень в особи, що перебувала під контролем правоохоронців.

Подібний підхід застосувала і колегія суддів судової палати у кримінальних справах Апеляційного суду м. Києва, яка ухвалою від 08.09.10 у справі № 10–1604/10 залишила у силі постанову Оболонського районного суду м. Києва від 07.06.10, якою, у свою чергу, було залишено без задоволення скаргу потерпілого на постанову прокурора про відмову в порушенні кримінальної справи за відсутністю в діях шістьох працівників міліції складу злочинів, передбачених ст.ст. 364, 365, 127, 373, 374 КК України. Як вбачається з тексту ухвали, до прокуратури Оболонського району м. Києва з прокуратури м. Києва надійшли матеріали за фактом виявлення у потерпілого при поміщенні до Київського СІЗО тілесних ушкоджень. Також, з прокуратури м. Києва надійшли заяви адвоката потерпілого, самого потерпілого та його матері щодо незаконних дій оперативних працівників та слідчого Оболонського РУ ГУ МВС України у м. Києві при проведенні дізнання і досудо-

вого слідства у кримінальній справі № 05–16399, які виразились у заподіянні потерпілому тілесних ушкоджень та порушенні його права на захист. Як потерпілий, так і інші заявники стверджували про психологічний тиск і застосування фізичної сили до нього у приміщенні Оболонського РУ міліції. Проте, як суд першої інстанції, так і апеляційний суд, приймаючи рішення про залишення без задоволення скарги на постанову прокурора про відмову в порушенні кримінальної справи за цим фактом, мотивували це відсутністю достатніх даних, які б вказували на жорстоке поводження з боку працівників міліції. Така практика вочевидь потребує серйозного коригування з огляду на наведені вище правові позиції Страсбурзького суду.

Що стосується превентивного ефекту статті 3 Конвенції, то Європейський суд у справі «Оккалі проти Туреччини» («Okkali v. Turkey», рішення від 16.10.2006 року, заява № 52067/99) постановив, що «процесуальні вимоги статті 3 виходять за межі етапу попереднього розслідування, коли ... розслідування призводить до судового провадження у національних судах: провадження у цілому, у тому числі, судовий розгляд справи повинен відповідати вимогам заборони, встановленої статтею 3. Це означає, що національні суди за жодних обставин не мають бути готові допустити, щоб заподіяні фізичні чи психологічні страждання залишались безкарними. Це має істотне значення для забезпечення впевненості суспільства у верховенстві права та підтримання верховенства права з боку суспільства, а також для попередження підозр на адресу державних органів у змові чи потуранні незаконним актам...»⁸.

При цьому, при оцінці дотримання вимог статті 3 Конвенції, з точки зору її превентивного ефекту, Європейський суд у різних справах оцінював, зокрема, співвідношення між тяжкістю акту жорстокого поводження та покаранням, застосованим національним судом; роль законодавства, спеціально прийнятого для боротьби із катуванням, та обґрунтованість вибору національними органами відповідної кваліфікації; застосування актів амністії і помилування, строків давності притягнення до відповідальності за акти катування; застосування чи незастосування дисциплінар-

⁸ Оккалі проти Туреччини, рішення від 16.10.2006, заява № 52067/99, п. 65.

них санкцій у вигляді відсторонення від виконання службових обов'язків відповідних працівників поліції тощо. Зокрема, у справі «Алі та Айзе Дюран проти Туреччини» («Ali and Ayşe Duran v. Turkey»), рішення від 08.04.2008 року, заява № 42942/02) Європейський суд наголосив, що з повною повагою ставиться «до вибору національними судами належних санкцій за акти жорстокого поводження і вбивства, вчинені представниками Держави. Разом з тим, Суд повинен здійснювати певні повноваження з перегляду справ і втручатися у випадках, коли між тяжкістю вчиненого акту і призначеним покаранням існує явна невідповідність»⁹.

Моніторинг наявних у загальнодоступних базах даних не виявив рішень національних судів із прямим посиланням на превентивний аспект статті 3 Конвенції. Проте, ряд судових рішень із використанням подібних підходів, які випливають із норм національного законодавства України, зокрема, щодо призначення покарання, можна навести.

Так, **ухвалою від 19.10.10** колегії суддів судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України у **справі № 5-2859км10** (суддя — доповідач Селівон О.Ф.) за касаційним поданням прокурора скасовано вирок Київського районного суду м. Донецька від 15.06.2009 року, яким засуджено двох працівників міліції за вчинення катування, відповідно до 3 і 4 років позбавлення волі та звільнено від відбування ними цього покарання з випробуванням, *у зв'язку із явною невідповідністю призначеного покарання тяжкості вчиненого злочину*. Згідно з вироком, працівників міліції було засуджено за те, що вони, працюючи оперуповноваженими сектору карного розшуку Київського РВ ДМУ УМВС України в Донецькій області, 9 лютого 2007 року в період часу з 7 до 8 години у кабінеті № 30 адміністративної будівлі цієї установи вчинили катування затриманого з метою примусити зізнатися у вчиненні злочину і заподіяли йому тілесні ушкодження та застосували при цьому відеозйомку. Скасовуючи вирок, судді Верховного Суду України у згаданій ухвалі зазначили, що жодних доводів на обґрунтування звільнення засуджених на підставі ст. 75 КК України від відбування покарання з випробуванням суд 1 інстанції не навів. Окрім того, судді в ухвалі окремо

⁹ Алі та Айзе Дюран проти Туреччини, рішення від 08.04.2008, заява № 42942/02, п. 66.

підкреслили тяжкість вчиненого засудженими злочину і, зокрема, те, що вони, будучи працівниками правоохоронного органу під час виконання своїх службових обов'язків, принижуючи гідність потерпілого, завдаючи йому фізичних і моральних страждань, шляхом *катування* примушували затриманого зізнатися у вчиненні злочину, цинічно фіксуючи свої дії за допомогою відеокамери. З огляду на те, що Київський районний суд м. Донецька при винесенні вироку *не врахував ані ступінь тяжкості злочину, ані конкретні обставини цієї справи* і прийняв безпідставне рішення про звільнення обох засуджених від відбування призначеного їм покарання з випробуванням, Верховним Судом України вказаний вирок було скасовано, а справу направлено на новий розгляд. **Ухвалою** колегії суддів тієї ж судової палати Верховного Суду України **від 16.02.10 у справі № 5-5048км09** скасовано ухвалу Апеляційного суду Одеської області від 25.06.09 через залишення без належної оцінки і відповідного аналізу наведених в апеляції прокурора доводів про невідповідність покарання тяжкості злочину та особі засуджених внаслідок м'якості (у цій справі трое працівників міліції були засуджені за катування, перевищення службових повноважень та інші злочини до позбавлення волі та звільнені від відбування покарання з іспитовим строком).

Ухвалою від 02.06.11 у справі № 5-979км11 колегія суддів судової палати у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ (доповідач — суддя Мороз М.А.) залишила без змін вирок П'ятихатського районного суду Дніпропетровської області від 02.04.10 та ухвалу Апеляційного суду цієї області від 06.10.10. Зазначеним вироком від 02.04.10, залишеним у силі апеляційною інстанцією, засуджено чотирьох співробітників міліції за вчинення катування і перевищення службових повноважень на різні терміни позбавлення волі (одного — на 9 років, інших — на 8 років) із позбавленням права займати посади в органах влади строком на 3 роки. При цьому судом було встановлено, що відповідні дії працівники міліції вчиняли з метою примушування трьох потерпілих до зізнання у вчиненні злочину, якого вони не вчиняли. Залишаючи без змін рішення нижчестоячих інстанцій, касаційний суд прямо зазначив в ухвалі, що суд першої інстанції, призначаючи покарання засудженим за вчинення викладених у вирок злочинів, з урахуван-

ням ступеню тяжкості цих злочинів та даних про їх особу, дійшов до правильного висновку про те, що саме таке покарання необхідне і достатнє для виправлення винної особи та *попередження нових злочинів*.

Слід, однак, зауважити, що рішення національних судів із показовим підходом до використання практики Європейського суду з прав людини стосовно превентивного аспекту статті 3 Конвенції у загальнодоступних базах даних наразі не виявлено.

ВИСНОВОК

Вирішення питання захисту прав і свобод людини в Україні відповідно до мінімальних конвенційних стандартів, перш за все, для українських судів є виконанням міжнародного зобов'язання держави, відповідно до ч. 2 ст. 19 Закону України «Про міжнародні договори України» від 22 грудня 1993 року, згідно якого, «якщо міжнародним договором України, який набрав чинності в установленому порядку, встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені у відповідному акті законодавства України, то застосовуються правила міжнародного договору». Ратифікація Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року¹⁰, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції, Закон України від 17 липня 1997 р. (№ 475/97-ВР), у статті 1 якого зазначено, що Україна «повністю визнає на своїй території дію статті 46 Конвенції щодо визнання обов'язковою і без укладення спеціальної угоди юрисдикції Європейського Суду з прав людини в усіх питаннях, що стосуються тлумачення і застосування Конвенції», є підтвердженням такого обов'язку за ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського Суду з прав людини», згідно якого суди України при розгляді справ застосовують Конвенцію та практику Суду як джерело права.

Заборона катування, як міжнародне зобов'язання держави і конституційне право кожного на повагу до його гідності, від-

¹⁰ Назва Конвенції подається у відповідності із Законом України «Про внесення змін до деяких законів України» № 3436-IV, схваленим Верховною Радою України 9 лютого 2006 р. і підписаним Президентом України 27 лютого 2006 р.

повідним чином визначає відповідальність усіх правоохоронних органів України щодо попередження катування, жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження чи покарання за ефективного розслідування кожного подібного прояву, а для судів України — захисту порушеного права як за формою, так і за змістом стандартів, що гарантуються практикою Суду.

VI. Навчально-методичні матеріали (на допомогу викладачеві)

МОДУЛЬ-КОНСПЕКТ: Заборона катування (стаття 3 ЄКПЛ)

Фулей Т.І.,

к.ю.н., головний науковий співробітник
відділу науково-методичного забезпечення
діяльності судів загальної юрисдикції
Національної школи суддів України

1. Застосування статті 3

- усі випадки перебування особи під контролем держави, зокрема:
 - ▶ усі питання перебування під вартою та/або під контролем державних органів;
 - ▶ очікування покарання;
 - ▶ затримання осіб, які мають серйозні фізичні вади;
 - ▶ примусові заходи медичного характеру;
 - ▶ вислання, депортація, екстрадиція;
- розслідування як фактів, так і скарг про погане поводження;
- компенсація у зв'язку з поганим поводженням;
- загроза поганого поводження;
- застосування спецзасобів та зброї;
- застосування сили, планування та проведення операцій із застосуванням сили;
- надзвичайні ситуації, надзвичайний стан;
- надання медичної допомоги;

- зараження смертельною хворобою;
- зберігання медичної документації;
- поводження з особами, які мають психічні розлади;
- примусове годування;
- торгівля людьми, кабала, сексуальне рабство.

2. Абсолютний характер права, гарантованого статтею 3 Конвенції

Мета статті з Конвенції — захищати фізичну недоторканість особи.

Особливості статті 3:

- жодних застережень;
- незалежно від того, якою є/була в минулому поведінка потерпілої особи:

Як Суд неодноразово зазначав, стаття 3 Конвенції передбачає одну з найголовніших цінностей демократичного суспільства. У формі абсолютного твердження вона забороняє катування або нелюдське чи таке, що принижує гідність, поводження або покарання, незалежно від обставин і поведінки потерпілого.
Рішення у справі «*Лабіта проти Італії*» (*Labita v. Italy*) [GC] від 6 квітня 2000 р., заява № 26772/95, п. 119.

3. Обов'язки держав за статтею 3 Конвенції

- Негативні — утримуватися від актів катування та інших форм жорстокого поводження;
- позитивні:
 - ▶ забезпечити професійну підготовки з питань вивчення Конвенції та практики Суду прокурорів, адвокатів, працівників правоохоронних органів, працівників імміграційних служб, інших категорій працівників, професійна діяльність яких пов'язана із правозастосуванням, а також з триманням людей в умовах позбавлення свободи,
 - ▶ захищати здоров'я осіб, позбавлених свободи;
 - ▶ ефективне розслідування скарг.

Зобов'язання Високих Договірних Сторін за статтею 1 Конвенції забезпечити кожному у межах своєї юрисдикції права та свободи, визначені у Конвенції, якщо розглядати його у сукупності зі статтею 3, вимагає, щоб держави вжили заходів, які забезпечать, аби особи у межах їх юрисдикції не зазнавали тортур або нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження.

Рішення у справі «*E. та інші проти Сполученого Королівства*» (*E. and Others v. the United Kingdom*) від 26 листопада 2002 р., заява № 33218/96, п. 88.

Суд нагадує, що держава відповідає за благополуччя осіб, взятих під варту, і органи влади зобов'язані захищати таких осіб. Пам'ятаючи про обов'язок органів влади звітувати про ушкодження, завдані особам, що перебувають під їхнім контролем, Суд вважає, що нездатність встановити державних службовців, винних у злочинному насильстві щодо затриманої особи, як у цьому випадку, не може звільнити державу від відповідальності за Конвенцією.

Рішення від 22 липня 2003 р. у справах «*Есен проти Туреччини*» (*Esen c. Turquie*), заява № 29484/95, п. 28; та «*Яз проти Туреччини*» (*Yaz c. Turquie*), заява № 29485/95, п. 30.

4. Погане поводження

Відповідно до прецедентної практики Суду, погане поводження має досягати певного мінімального рівня жорстокості, щоб підпадати під дію статті 3 Конвенції. Оцінка мінімального рівня жорстокості є відносною; вона залежить від усіх обставин справи, таких, як тривалість поводження, його фізичний і психологічний вплив, а в деяких випадках стать, вік і стан здоров'я потерпілого.

Рішення у справі «*Ірландія проти Сполученого Королівства*» (*Ireland v. the United Kingdom*) від 18 січня 1978 р., Серія А № 25, п. 162.

5. Види поводження

Стаття 3 Конвенції розмежовує такі види забороненого поводження чи покарання:

- катування (поводження/покарання найвищого рівня жорстокості);
- нелюдське поводження/покарання;

- *таке, що принижує гідність поведження/покарання.*

Одна з проблем — загальні/чіткі критерії оцінювання певного поведження.

Відмінність між формами забороненого поведження — різний ступінь страждання, спричинений потерпілому. Найбільше труднощів виникає при кваліфікації *поводження, що принижує гідність*.

Вирішуючи, чи є поведження таким, що принижує гідність, у розумінні статті 3 Конвенції, Суд братиме до уваги, чи було його метою принизити і зневажити відповідну особу і чи його наслідки вплинули несприятливо на особистість людини у спосіб, який не відповідає статті 3. Навіть відсутність такої мети не може переконливо виключити констатацію порушення цього положення.

Рішення у справах «Пірс проти Греції» (*Peers v. Greece*), заява № 28524/95, п. 67–68 і 74, та «Валашинас проти Литви» (*Valašinas v. Lithuania*) від 24 жовтня 2001 р., заява № 44558/98, п. 101.

6. Форми забороненого поведження, зокрема, в контексті затримання чи тримання під вартою

- Фізичне насильство
 - ▶ т.зв. «палестинське підвішування» — справа «Аксой проти Туреччини» (*Aksoy v. Turkey*), заява № 21987/93, рішення від 18 грудня 1996 р.;
 - ▶ побиття — справа «Томазі проти Франції» (*Tomasi v. France*), заява № 12850/87, рішення від 27 серпня 1992 р., Серія А № 242-А;
 - ▶ тягання за волосся — справа «Селмуні проти Франції» (*Selmouni c. France*) [GC], Заява № 25803/94, рішення від 28 липня 1999 р.;
 - ▶ обливання гарячою і холодною водою — справа «Аккоч проти Туреччини» (*Akkoç v. Turkey*), рішення від 10 жовтня 2000 р.
- Психічні страждання:
 - ▶ «п'ять методів» — справа «Ірландія проти Сполученого Королівства» (*Ireland v. the United Kingdom*), рішення від 18 січня 1978 р., Серія А № 25;
 - ▶ погрози — якщо достатньо реальні та безпосередні.

7. Відсутність порушення

Суд послідовно наголошував, що відповідне страждання і приниження мають у будь-якому випадку виходити за межі неминучого елементу страждання і приниження, пов'язаного з певною формою законного поведіння або покарання. Заходи, які позбавляють особу свободи, часто можуть містити такий елемент. Відповідно до статті 3 Конвенції, держава повинна забезпечити тримання особи під вартою в умовах, які відповідають принципів поваги до людської гідності, щоб спосіб і метод виконання заходу не завдавали їй душевного страждання чи мук, які перевищували б неминучий рівень страждання, властивого триманню під вартою, і щоб з огляду на практичні вимоги ув'язнення її здоров'я і добробут були належним чином забезпечені.

Рішення у справі «Кудла проти Польщі» (*Kudła v. Poland*) [GC] від 26 жовтня 2000 р., заява № 30210/96, п. 92–94.

8. Проведення ефективного офіційного розслідування

Суд нагадує, що, коли особа заявляє небезпідставну скаргу на те, що вона незаконно і всупереч вимогам статті 3 Конвенції зазнала жорстокого поведіння з боку правоохоронців чи інших представників держави, це положення у поєднанні із загальним обов'язком держав за статтею 1 Конвенції «гарантувати кожному, хто перебуває під їхньою юрисдикцією, права і свободи, визначені в [...] Конвенції», вимагає проведення ефективного офіційного розслідування. Таке розслідування, як і розслідування за статтею 2, має привести до встановлення і покарання винних.

Суд відзначає, що за скаргою заявника, державні органи провели поверхове розслідування і лише допитали можливих порушників. Вони прийняли заперечення працівників міліції за чисту монету та відмовили у порушенні кримінальної справи щодо них попри свідчення заявника та незаперечні тілесні ушкодження в нього. Кримінальне розслідування скарги заявника почалося лише через більш ніж рік після подій. Суд згоден із заявником у тому, що недоліки на початковій стадії розгляду його заяви суттєво вплинули на подальший хід розслідування загалом. Багато свідків були допитані лише через значний час (травень-листопад 2001 року) та не могли чітко свідчити щодо подій у березні 2000 року.

Суд також відзначає, що у двох випадках національні суди визначали суттєві недоліки у розслідуванні: більшість свідків були допитані лише після тривалої затримки, у той час як декілька інших свідків не були допитані взагалі. На думку Суду, ці недоліки самі собою дають достатні підстави для висновку, що органи влади не виконали своїх зобов'язань за статтею 13 Конвенції.

Рішення у справі «Афанасьєв проти України» (*Afanasyev v. Ukraine*) від 5 квітня 2005 р., заява № 38722/02, п. 76.

Див. також справи «Михеев проти Росії» (*Mikheyev v. Russia*), заява № 77617/01, пп. 112–113 і 120–121, рішення від 26 січня 2006 року; «Козинець проти України» (*Kozinets v. Ukraine*), пп. 61–62 і 65; «Кобець проти України» (*Kobets v. Ukraine*), заява № 16437/04, пп. 53–56, рішення від 14 лютого 2008 року, «Вергельський проти України» (*Vergelskiy v. Ukraine*) заява № 19312/06, рішення від 12 березня 2009 року.

9. Специфічні особливості порушення вимог статті 3

- Тримання під вартою:
 - ▶ загальні («побутові») умови тримання — справи «Калашников проти Росії», (*Kalashnikov v. Russia*), заява № 47095/99, рішення від 15 липня 2002 р.; «Вислогузов проти України» (*Visloguzov v. Ukraine*), заява № 32362/02, рішення від 20 травня 2010 року; «Яковенко проти України» (*Yakovenko v. Ukraine*), заява № 15825/06, рішення від 25 жовтня 2007 року;
 - ▶ особисті огляди — справа «Валашинас проти Литви» (*Valašinas v. Lithuania*), заява № 44558/98, рішення від 24 жовтня 2001 р.
 - ▶ тримання в «коридорі смерті» — справа «Полторацький проти України» (*Poltoratskiy v. Ukraine*), заява № 38812/97, рішення від 29 квітня 2003 р.;
 - ▶ неналежне поводження під час тримання під вартою — справа «Прайс проти Сполученого Королівства» (*Price v. the United Kingdom*), заява № 33394/96, рішення від 10 липня 2001 р.
- Методи ведення допиту — див. п.6.

- Належна медична допомога — справи «*Віслогузов проти України*» (*Visloguzov v. Ukraine*), заява № 32362/02, рішення від 20 травня 2010 року; «*Петухов проти України*» (*Petukhov v. Ukraine*), заява № 43374/02, рішення від 21 жовтня 2010 року; «*Яковенко проти України*» (*Yakovenko v. Ukraine*), заява № 15825/06, рішення від 25 жовтня 2007 року; див. також п.9.2.
- Ризик зазнати поганого поводження за кордоном — справа «*Сорінг проти Сполученого Королівства*» (*Soering v. the United Kingdom*), заява № 14038/88, рішення від 7 липня 1989 р., Серія А № 161; «*Байсаков та інші проти України*» (*Baysakov and Others v. Ukraine*), рішення від 18 лютого 2010 року, заява № 54131/08 (ЄСПЛ постановив, що екстрадиція заявників до Казахстану становила б порушення статті 3 Конвенції);
- Поводження з родичами зниклих безвісти осіб — див. справу «*Гонгадзе проти України*».

Суд нагадує, що стаття 3 Конвенції до цього розглядалась у численних схожих справах проти Туреччини, у яких заявники скаржились, що вони зазнали нелюдського та такого, що принижує гідність поводження у зв'язку зі смертю або зникненням їх близьких родичів. Чи є член сім'ї «зниклої особи» жертвою поводження всупереч статті 3 Конвенції залежатиме від існування спеціальних факторів, які спричиняють страждання родичам, розміру та характеру, що відрізняються від емоційного стресу, який може розглядатись, як неминуче спричинений родичам жертви, серйозне порушення прав людини. Основні елементи повинні включати близькість родинних зв'язків, особливі обставини відносин, ступінь участі члена сім'ї у подіях, які розглядаються, участь членів сім'ї у спробах отримати інформацію про зниклу особу та яким чином державні органи відповідають на такі запити (див. рішення від 18 червня 2002 року у справі «*Orhan v. Turkey*», Заява № 25656/94, п. 358) Рішення у справі «*Гонгадзе проти України*» (*Gongadze v. Ukraine*) від 8 листопада 2005 р., заява № 34056/02, п.184.

9.1. Тримання під вартою

Європейський комітет із запобігання катуванню і нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню і покаранню встановив, що бажаною нормою для камери ув'язнення є приблизно 7 м.кв. площі на одну особу під вартою.

У справі «Калашников проти Росії» (*Kalashnikov v. Russia*), заява № 47095/99, рішення від 15 липня 2002 р., ЄСПЛ встановив, що умови тримання заявника під вартою спричинили йому значні психічні страждання, принизили його людську гідність і змушували його почувати себе приниженим і зганьбленим, оскільки мали місце:

- надзвичайна переповненість і антисанітарія камери,
- систематичне позбавлення сну — обов'язково мало становити тяжке фізичне і психологічне навантаження на заявника,
- за час ув'язнення заявник заразився кількома шкірними хворобами і грибовими інфекціями,
- шкідливі наслідки цих факторів для здоров'я і життєвого стану заявника, у поєднанні з тривалістю періоду, протягом якого заявника тримали в таких умовах (близько 4 років і 10 місяців).

Все це становило поводження, що принижує гідність, особливо беручи до уваги кумулятивний ефект.

Оцінюючи умови тримання під вартою, слід взяти до уваги кумулятивний ефект цих умов, а також специфічні скарги заявника. Рішення у справах «Дугоз проти Греції» (*Dougoz v. Greece*) від 6 березня 2001 р., заява № 40907/98, п. 46; та «Калашников проти Росії» (*Kalashnikov v. Russia*) від 15 липня 2002 р., заява № 47095/99, п. 95.

9.2. Належна медична допомога

68. Суд зазначає, що стаття 3 покладає на державу обов'язок дбати про фізичний добробут осіб, яких позбавлено свободи. Суд погоджується з тим, що якість медичної допомоги в лікарнях кримінально-виконавчої служби, можливо, не завжди тієї якості, порівняно з тією, яка надається в найкращих медичних закладах для широкого загалу. Однак, держава повинна дбати про належне забезпечення охорони здоров'я та добробуту осіб, узятих під варту, зокрема, шляхом надання їм необхідної медичної допомоги (див. «Кудла проти Польщі» (*Kudla v. Poland*) [ВП], заява № 30210/96, пункт 94, ECHR 2000XI; «Гуртадо проти Швейцарії» (*Hurtado v. Switzerland*) від 28 січня 1994 року, серія А, № 280А). Коли органи влади вирішують помістити та тримати під вартою серйозно хвору особу, вони мають виявити особливу ретельність, гарантуючи такі умови, які відповідають її спеціальним потребам, що зумовлені інвалідністю (див. рішення у справах «Прайс проти Сполученого Королівства»

(*Price v. the United Kingdom*), заява № 33394/96, пункт 30, *ECHR* 2001VII, і «*Фарбтух проти Латвії*» (*Farbtuhs v. Latvia*), заява № 4672/02, пункт 56, рішення від 2 грудня 2004 року).

69. Лише той факт, що ув'язненого оглянув лікар та призначив певний вид лікування, автоматично не може привести до висновку, що медична допомога була достатньою (див. «*Гумматов проти Азербайджану*» (*Hummатов v. Azerbaijan*), заяви №№ 9852/03 і 13413/04, пункт 116, рішення від 29 листопада 2007 року). Органи влади мають забезпечити повну фіксацію стану здоров'я особи, яка тримається під вартою, та лікування, яке ця особа отримувала під час перебування під вартою чи позбавлення свободи (див., наприклад, згадане вище рішення у справі «*Худобін проти Росії*», пункт 83), оперативність і точність постановки діагнозу і надання допомоги (див. згадані вище рішення у справах «*Гумматов проти Азербайджану*», пункт 115, і «*Мельник проти України*», пункти 104–106), а також, у разі необхідності та залежно від характеру захворювання, забезпечити регулярний та систематичний нагляд, який включає в себе всебічний план лікування, що має бути направлений на лікування захворювань ув'язненого та попередження їх погіршення, а не на усунення симптомів (див. згадане вище рішення у справі «*Гумматов проти Азербайджану*», пункти 109, 114; рішення у справах «*Сарбан проти Молдови*» (*Sarban v. Moldova*), заява № 3456/05, пункт 79, рішення від 4 жовтня 2005 року, і «*Попов проти Росії*» (*Popov v. Russia*), заява № 26853/04, пункт 211, рішення від 13 липня 2006 року). Органи державної влади також повинні довести, що були створені умови, необхідні для призначеного лікування, щоб це лікування було дійсно отримано (див. згадані вище рішення у справах «*Гумматов проти Азербайджану*», пункт 116, та «*Голомйов проти Молдови*», пункт 117). Рішення у справі «*Віслогузов проти України*» (*Visloguzov v. Ukraine*) від 20 травня 2010 р., заява № 32362/02, пп. 68–69.

Відсутність відповідних медичних заходів може суперечити ст. 3 (див. «*Ілхан проти Туреччини*» [GC]). Це стосується і медичних заходів, які здійснюються уповноваженими медичними органами в тюрмі. Йдеться саме про ув'язнених, які страждають від хвороб і мають психічні розлади, і потрібно враховувати їх особливу «вразливість».

Рішення у справах «*Аертс проти Бельгії*» (*Aerts c. Belgique*) від 30 липня 1998 р., заява № 25357/94; «*Кінан проти Об'єднаного Королівства*» (*Keenan v. the United Kingdom*) від 3 квітня 2001 р., заява № 27229/95, п. 111, та «*Геннадій Науменко проти України*» (*Gennadiy Naumenko v. Ukraine*) від 10 лютого 2004 р., заява № 42023/98.

Належна медична допомога ув'язнених

Нааявні 3 складові, які необхідно розглядати стосовно сумісності стану здоров'я заявника та умов його утримання: 1) медичний стан в'язня; 2) адекватність медичної допомоги, яка надається в умовах утримання; 3) доцільність утримання з огляду на стан здоров'я заявника.

Рішення у справах «*Mouisel v. France*», заява № 67263/01, пп. 40–42, та «*Мельник проти України*» (*Melnik v. Ukraine*) від 28 березня 2006 р., заява № 72286/01, п. 94.

Застосування медичних заходів до ув'язнених

Саме медичним працівникам належить право вирішувати, спираючись на їх знання, які засоби терапії застосовувати для того, щоб підтримати фізичний та психічний стан ув'язнених. Медична концепція базується на таких принципах: необхідні терапевтичні заходи, якщо це, звичайно, не шкодить зацікавленій особі, не можуть бути «нелюдськими» чи «такими, що принижують». Однак, навіть такі заходи можуть суперечити ст. 3 Конвенції, від якої не можна відступати. Таким чином, Суд повинен переконатися, що відповідне лікування було необхідним.

Рішення у справі «*Герцедфальві проти Австрії*» (*Herczegfalvy v. Austria*) від 24 вересня 1992 р., Серія А № 244, п. 82.

10. Відшкодування шкоди

Щодо процедури відшкодування шкоди, Суд не вважає, що національне право щодо компенсації за незаконні слідчі дії [...] стосується цієї справи, оскільки позов про відшкодування за шкоду, завдану злочинном, може подаватися як за Цивільним процесуальним, так і за Кримінально-процесуальним кодексом [...]. Але такий позов має подаватися проти певної особи або осіб. Цей засіб захисту стає марним, якщо винна особа не встановлена і не звинувачена. Тож відсутність жодного результату у головному кримінальному процесі також заважала заявнику ефективно звернутися до цього засобу захисту, оскільки на практиці цивільний позов про компенсацію не міг бути розглянутий до остаточного встановлення фактів у триваючому кримінальному процесі.

Рішення у справі «*Афанасьєв проти України*» (*Afanasyev v. Ukraine*) від 5 квітня 2005 р., заява № 38722/02, п. 77.

Суд зазначає, що позов про відшкодування шкоди за кримінальне порушення має подаватись за Кримінально-процесуальним кодексом. Проте, такий позов повинен подаватись із зазначенням відповідної (винної) особи або осіб. Засіб стає марним, якщо особу злочинця не встановлено та обвинувачення не пред'явлено. Таким чином, відсутність результату кримінального провадження також перешкоджала заявниці ефективно використати цей засіб, оскільки на практиці цивільний позов про відшкодування завданої шкоди не буде розглядатись до остаточного встановлення фактів у триваючому кримінальному провадженні.
Рішення у справі «Гонгадзе проти України» (*Gongadze v. Ukraine*) від 8 листопада 2005 р., заява № 34056/02, п. 193.

11. Застосування статті 13 Конвенції (право на ефективний засіб правового захисту) у зв'язку зі статтею 3

Суд також нагадує: коли особа робить небезпідставну заяву, що вона зазнала тортур або істотно поганого поводження з боку держави, поняття «ефективного засобу захисту» передбачає, між іншим, ретельне та ефективне розслідування, яке здатне призвести до встановлення та покарання відповідальних осіб, і включає ефективний доступ скаржника до процедури розслідування.
Рішення у справі «Текін проти Туреччини» (*Tekin v. Turkey*) від 9 червня 1998 р., заява № 22496/93, п. 52.

Надавши фундаментальну важливість праву на захист життя, стаття 13 вимагає додатково до виплати компенсації, проведення ретельного та ефективного розслідування, у ході якого можливо встановити та покарати відповідальних за втрату життя, включаючи ефективний доступ скаржника до процедури розслідування.
Рішення у справі «Кіліч проти Туреччини» (*Kılıç v. Turkey*) від 28 березня 2000 р., заява № 22492/93, п. 91.

Див. також справу «Коваль проти України» (*Koval v. Ukraine*), заява № 65550/01, пункти 96 і 97, рішення від 19 жовтня 2006 року.

11.1. Вичерпання засобів захисту

Звернути увагу на рішення у справах:

«Данкевич проти України» (*Dankevich v. Ukraine*), заява № 40679/98, рішення від 29 квітня 2003 р., п. 107.

«*Merit проти України*» (*Merit v. Ukraine*), заява № 66561/01, рішення від 30 березня 2004 р., п. 58.

«*Мельник проти України*» (*Melnik v. Ukraine*), заява № 72286/01, рішення від 28 березня 2006 р., п. 67.

11.2. Еволюція поглядів ЄСПЛ щодо статті 13

У рішенні по справі «*Геннадій Науменко проти України*» (*Gennadi Naoumenko c. Ukraine*) від 10 лютого 2004 р., заява № 42023/98, п. 136), Суд дійшов висновку, що звернення до прокуратури в принципі є ефективним засобом захисту, передбаченим національним законодавством. У цьому рішенні Суд також дійшов висновку, що рішення стосовно скарг, поданих до органів прокуратури, можуть бути переглянуті національними судами. Проте у наступних справах Суд вже не розглядав звернення до прокуратури як доступний і ефективний засіб захисту.

Суд підкреслює, що вирішальним питанням в оцінці ефективності засобу захисту стосовно скарги на погане поводження є можливість заявника подати скаргу до національних судів з цього питання з метою отримати пряме та своєчасне відшкодування, а не суто непрямий захист прав, гарантованих статтею 3 Конвенції. Цей засіб захисту може бути превентивним та компенсаторним в інстанціях, де особи скаржаться на погане поводження під час утримання та умови утримання.

Суд зазначає, що це [звернення зі скаргою до органів прокуратури] не можна розглядати в якості ефективного та доступного засобу захисту, враховуючи те, що статус органів прокуратури за національним законодавством не передбачає ефективних гарантій для незалежного та безстороннього перегляду скарг заявника (рішення у справі «*Merit проти України*» (*Merit v. Ukraine*), Заява № 66561/01, п. 63, від 30 березня 2004 р.; *mutatis mutandis* рішення у справі «*Невмержицький проти України*» (*Nevmerzhiitsky v. Ukraine*), Заява № 54825/00, п. 116), та «*Салов проти України*» (*Salov v. Ukraine*), Заява № 65518/01, п. 58, від 6 вересня 2005 р.). Більше того, Уряд не довів, що звернення до прокуратури пропонує вищезазначене превентивне чи компенсаторне відшкодування за звинуваченнями у поганому поводженні та умовах тримання, що суперечать статті 3 Конвенції.

Рішення у справі «*Мельник проти України*» (*Melnik v. Ukraine*) від 28 березня 2006 р., заява № 72286/01, пп. 68–69.

Слайди PowerPoint презентацій з питань застосування статті 3 Конвенції

Касько В.В.

консультант спільної програми Європейського Союзу і Ради Європи
«Боротьба з жорстоким поводженням і безкарністю»

Презентація 1

Стаття 3 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод

ЗАГАЛЬНА ЗАБОРОНА КАТУВАННЯ, НЕЛЮДСЬКОГО ЧИ ТАКОГО, ЩО ПРИНИЖУЄ ГІДНІСТЬ, ПОВОДЖЕННЯ АБО ПОКАРАННЯ

визначення, межі, загальний огляд негативних та позитивних зобов'язань

Віталій Касько,
експерт Ради Європи

Розуміння норм Конвенції

- *Принцип автономного тлумачення*
- *Конвенція як “живий інструмент”*
- *Принцип ефективного захисту*
- *Принцип субсидіарності механізмів Конвенції*
- *Принцип законності (правової певності)*
- *Принцип пропорційності*

ЗАБОРОНА КАТУВАНЬ

Стаття 3 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод:
«Нікого не може бути піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню»

АБСОЛЮТНИЙ ХАРАКТЕР
ПРАВА

«Аксой проти Туреччини»

НЕВІДСТУПНІСТЬ
(ч.2 ст.15 Конвенції)

СТИСЛІСТЬ
(тлумачення за допомогою
прецедентної практики)

НЕГАТИВНЕ ЗОБОВ'ЯЗАННЯ
(обов'язок утримуватись від певних дій)

МІНІМАЛЬНИЙ РІВЕНЬ ЖОРСТОКОСТІ

Перевірка межі дії статті 3:

ПРИНЦИП
«МІНІМАЛЬНОГО РІВНЯ ЖОРСТОКОСТІ»,
оцінка якого є відносною та залежить від обставин
конкретної справи

- «Ірландія проти Сполученого Королівства»
- «Рамірез Санчез проти Франції»
- «Калашніков проти Росії»

РОЗМЕЖУВАННЯ ФОРМ ЖОРСТОКОГО ПОВОДЖЕННЯ

КАТУВАННЯ

Нелюдське
поводження чи
покарання

Таке, що принижує
гідність,
поводження чи
покарання

СТАДІЇ ПЕРЕВІРКИ

Чи досягнуто мінімального рівня жорстокості ?
якщо ВІДПОВІДЬ: "ТАК", то:
КАТУВАННЯ (умисне, завдає особливо
важких і жорстоких страждань, мета)
НЕЛЮДСЬКЕ поведження (важкі фізичні чи
психічні страждання)
ТАКЕ, ЩО ПРИНИЖУЄ ГІДНІСТЬ, поведження
(відчуття страху і приниження)

КАТУВАННЯ

Стаття 1 Конвенції ООН проти катувань 1984 року
3 основних елементи, що характеризують катування:

- Заподіяння сильного фізичного болю чи душевного страждання (інтенсивність фізичного чи психічного насильства);
 - Умисне (з наміром) заподіяння болю;
 - Переслідування, як правило, конкретної мети – отримання зізнання, свідчень, покарання чи залякування.
- «Аксої проти Туреччини», «Сельмуні проти Франції»,
«Салман проти Туреччини», «Айдін проти Туреччини»
«Нечипорук і Йонкало проти України»

НЕЛЮДСЬКЕ ЧИ ТАКЕ, ЩО ПРИНИЖУЄ ГІДНІСТЬ, ПОВОДЖЕННЯ АБО ПОКАРАННЯ

■ Фізичне насильство

«Томазі проти Франції»

■ Психічні страждання

«Ірландія проти Сполученого Королівства» («п'ять методів»)

«Курт проти Туреччини» (зникнення)

«Гонгадзе проти України» (ставлення органів слідства)

«Тайрер проти Сполученого Королівства» (тілесне покарання)

«Іванчук проти Польщі» (умисне роздягання)

ТЯГАР ДОВЕДЕННЯ І КРИТЕРІЇ ДОВЕДЕНОСТІ

Загальне правило:

“тягар доведення лежить на заявникові”

Що означає доведеність «поза розумним сумнівом»

«Томазі проти Франції»,

«Айдін проти Туреччини»

«Інделікато проти Італії»

Перехід тягара доведення до держави

(під вартою чи під контролем представників влади)

«Берктай проти Туреччини»

«Ребок проти Словенії»

«Афанасьєв проти України»

«Берлінський проти Польщі»

ЗОБОВ'ЯЗАННЯ ДЕРЖАВ

- Негативні зобов'язання

«Ірландія проти Сполученого Королівства»

- Позитивні зобов'язання

«А. проти Сполученого Королівства»

- **Обов'язок проведення офіційного ефективного розслідування** *(здатного привести до встановлення і покарання винних осіб, і відшкодування шкоди)*

«Асьонов та інші проти Болгарії» «Везнедароглу проти Туреччини»,

«Полторацький проти України», «Афанасьєв проти України»,

«Кобець проти України»

ОБОВ'ЯЗОК РОЗСЛІДУВАННЯ

Стандарти офіційного ефективного розслідування:

- Слідчий має бути незалежним від підслідних;
- Слідство повинно мати можливість встановити винних та сприяти їх покаранню;
- Розслідування має бути оперативним, а слідчі дії - своєчасними;
- Контроль з боку громадськості, доступ потерпілого до матеріалів справи.

«Міхеев проти Росії»

«Давидов та інші проти України»

УМОВИ В МІСЦЯХ УТРИМАННЯ ПІД ВАРТОЮ

- Загальні умови утримання під вартою
- "Коридор смерті"
- Відсутність належного лікування
- Вплив доповідей КЗК на практику Суду

«Полторацький проти України»
«Мельник проти України»
«Невмержицький проти України»
«Ільхан проти Туреччини»
«Гутардо проти Швейцарії»



ВАЖЛИВІ ПРИНЦИПИ

- Обов'язок держави гарантувати добробут осіб, що перебувають під вартою;
- Надання медичної допомоги має бути адекватним для кожного затриманого;
- Певні види поведження мають бути виправдані медичною необхідністю;
- Застосування представниками держави до затриманого фізичної сили, в якій не було прямої необхідності, є порушенням статті 3.

РИЗИК БУТИ ПІДДАНИМ ПОГАНОМУ ПОВОДЖЕННЮ ЗА КОРДОНОМ

Екстериторіальність норм Конвенції

- «Сьорінг проти Сполученого Королівства»
(ризик опинитися в «коридорі смерті»)
- «Д. проти Сполученого Королівства»
(ризик опинитися без необхідного лікування)
- «Жабарі проти Туреччини»
(ризик бути підданим нелюдському покаранню)

Презентація 2

КРИТЕРІЇ ЕФЕКТИВНОСТІ РОЗСЛІДУВАННЯ ФАКТІВ ЖОРСТОКОГО ПОВОДЖЕННЯ

в контексті прецедентної практики
Європейського суду з прав
людини

Віталій Касько,
експерт Ради Європи



ЗАГАЛЬНИЙ ОГЛЯД КРИТЕРІЇВ

МІНІМАЛЬНІ КРИТЕРІЇ ЕФЕКТИВНОСТІ:

1. Незалежність і неупередженість
2. Ретельність
3. Невідкладність і оперативність
4. Адекватна компетентність
5. Прозорість



НЕЗАЛЕЖНІСТЬ І НЕУПЕРЕДЖЕНІСТЬ

■ ВІД КОГО ?

від осіб, причетних до жорстокого поводження

■ ЧИЯ ?

- тих, хто проводить розслідування і приймає рішення ("Ребок проти Словенії")
- прокурорів, що здійснюють нагляд ("Рамсахай проти Нідерландів")
- тих, кого залучають до проведення певних процесуальних дій ("Міхеєв проти Росії")
- експертів ("Барабанщиков проти Росії")

НЕЗАЛЕЖНІСТЬ І НЕУПЕРЕДЖЕНІСТЬ

незалежність

- ієрархічна/інституціональна
- практична

«Давидов та інші проти України»

«Гхарібашвілі проти Грузії»

неупередженість

- особиста
- функціональна



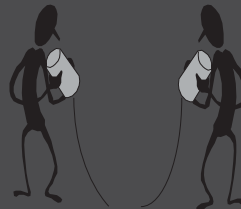
НЕВІДКЛАДНІСТЬ І ШВИДКІСТЬ

- НЕВІДКЛАДНІСТЬ початку розслідування («Кобець проти України»)
- ШВИДКІСТЬ – щодо певних слідчих дій («Міхеєв проти Росії», «Бочаров проти України»)
- ШВИДКІСТЬ – щодо всього розслідування («Баті проти Туреччини»)

НЕВІДКЛАДНІСТЬ І ШВИДКІСТЬ

НАСЛІДКИ НЕДОТРИМАННЯ:

ВТРАТА ДОКАЗІВ
(«Дрозд проти України»)



РЕТЕЛЬНОСТІЬ

«розумно доступні заходи»

- Типові процесуальні дії
«Гхарібашвілі проти Грузії», «Міхеев проти Росії»
«Дрозд проти України», «Козинець проти України»
- Судово-медичні звіти
«Барабанщиков проти Росії», «Яременко проти України»
- Неодноразові направлення справ на нові розслідування/розгляди – недоліки системи
«Козинець проти України»

РЕТЕЛЬНОСТІЬ

- Процесуальні помилки невивправного характеру, що тягнуть провал розслідування, будуть означати нездатність держави вжити всіх необхідних заходів
«Маслова і Налбандов проти Росії»
- Ретельна, послідовна і об'єктивна оцінка доказів
«Міхеев проти Росії»
«Лотарев проти України»



ПРОЗОРИСТЬ

- МАКСИМУМ – ПУБЛІЧНЕ РОЗСЛІДУВАННЯ (14
Загальна доповідь КЗК)
- МІНІМУМ – ЗАЛУЧЕННЯ ПОТЕРПІЛОГО ДО ПРОЦЕСУ
РОЗСЛІДУВАННЯ

/в тій мірі, в якій це необхідно для забезпечення його/її
законних інтересів/

- право вимагати здійснення конкретних кроків;
- інформування про хід слідства та рішення, доступ до
матеріалів справи;
- доступ до змагальної судової процедури оскарження.
" Олексій Михайлович Захаркін проти України "

Funded
by the European Union
and the Council of Europe



EUROPEAN UNION



COUNCIL
OF EUROPE CONSEIL
DE L'EUROPE

Implemented
by the Council of Europe

Спільна програма Європейського Союзу та Ради Європи

«Боротьба з проявами
жорстокого поводження і безкарністю»

Навчальний семінар

для українських суддів

**з питань ефективного розслідування фактів
жорстокого поводження:
відповідність Європейським стандартам**

ТИПОВА ПРОГРАМА

**Організовано Радою Європи разом
з Центром суддівських студій,
у співпраці з Національною школою суддів
та Асоціацією суддів України**

* Програму підготували **Маланчук Б.А.**, регіональний координатор спільної програми Європейського Союзу і Ради Європи «Боротьба з проявами жорстокого поводження і безкарністю» і **Мелікян А.**, завідувач Відділу Департаменту правової співпраці Управління правосуддя і правового співробітництва Директорату правосуддя і захисту людської гідності Генерального Директорату прав людини і верховенства права.

- 09:15–09:45 Реєстрація учасників, роздача матеріалів
- 09:45–10:00 Відкриття семінару та вітальні промови
- 10.00–10.30 Доповідь за темою:
Основні принципи тлумачення Європейської конвенції про захист прав людини і основних свобод (ЄКПЛ) та особливості її застосування на національному рівні
- *ЄКПЛ як «живий інструмент»*
 - *Принцип автономного тлумачення*
 - *Позитивні обов'язки держави*
 - *Принцип ефективного захисту*
 - *Європейський суд з прав людини: його субсидіарна роль*
 - *Значення і використання практики Європейського суду з прав людини*
- 10.30–10.45 Дискусія після доповіді: запитання та відповіді
- 10:45–11:30 Доповідь за темою:
Заборона катування відповідно до ст. 3 ЄКПЛ: загальний огляд крізь призму практики ЄСПЛ :
- *визначення катувань, нелюдського та такого, що принижує гідність поводження;*
 - *мінімальний рівень жорстокості; межі статті 3;*
 - *позитивні і негативні обов'язки відповідно до статті 3.*
 - *тягар доведення згідно статті 3*
 - *гарантії захисту від жорстокого поводження: повідомлення про затримання, доступ до адвоката, доступ до лікаря/судово-медичного експерта, повідомлення про права затриманих*
- 11:30–11:45 Дискусія після доповіді: запитання та відповіді

- 11:45–12:00 Перерва на каву
- 12:00–12:45 Доповідь за темою:
Процедурні аспекти позитивних обов'язків відповідно до статті 3 ЄКПЛ:
- походження та правова природа обов'язку проведення розслідування
 - підстави, які обумовлюють початок розслідування
 - цілі і форми розслідування
 - критерії ефективності розслідування: незалежність та неупередженість, відповідність повноважень, ретельність оперативність, залучення потерпілого та громадський контроль
- 12.45–13.00 Дискусія
- 13:00–14:00 Обід
- 14:00–14:30 Представлення фабули справи *Вергельський проти України*. Обговорення
- 14.30–15.00 Доповідь за темою:
Судовий контроль за дотриманням прав людини на стадіях дізнання та досудового слідства
- 15:00–15:15 Дискусія після доповіді: запитання та відповіді
- 15:15–16:00 Доповідь за темою:
Питання прийнятності судом доказів, отриманих з порушенням статті 3 ЄКПЛ: співвідношення 3 і 6 статей ЄКПЛ.
- 16:00–16:30 Дискусія після доповіді: запитання та відповіді
- 16.30- 17.00 Підведення підсумків. Закриття семінару.

Додатки

Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод

з поправками, внесеними відповідно до положень
Протоколів №№ 11 та 14
з Протоколами №№ 1, 4, 6, 7, 12 та 13

Version ukrainienne / Ukrainian version
Український переклад

Текст Конвенції представлено з поправками, відповідно до положень Протоколу № 14 (СЕТС no. 194), з дати набуття ним чинності 1 червня 2010 року

До тексту Конвенції раніше вносилися поправки відповідно до положень Протоколу № 3 (ETS No. 45), який набрав чинності 21 вересня 1970 року, Протоколу № 5 (ETS No. 55), який набрав чинності 20 грудня 1971 року, і Протоколу № 8 (ETS No. 118), який набрав чинності 1 січня 1990 року, і цей текст також включив текст Протоколу № 2 (ETS No. 44), який відповідно до пункту 3 статті 5 цього Протоколу був складовою частиною Конвенції з моменту набрання ним чинності 21 вересня 1970 року. Всі положення, що їх було змінено або доповнено згідно з цими Протоколами, замінюються Протоколом № 11 (ETS No. 155) з 1 листопада 1998 року — дати на-

* [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/888FC791-E2C0-4096-AF5E-D843F09C0E24/0/UKR_CONV.pdf

брання ним чинності. З цієї дати Протокол № 9 (ETS No. 140), який набрав чинності 1 жовтня 1994 року, було скасовано, а Протокол № 10 (ETS no. 146) втратив своє значення.

Поточний стан підписів та ратифікацій Конвенції та Протоколів до неї, а також повний перелік заяв та застережень, доступний на веб-сайті <http://conventions.coe.int>.

Конвенція про захист прав людини основоположних свобод

Уряди держав — членів Ради Європи, які підписали цю Конвенцію, беручи до уваги Загальну декларацію прав людини, проголошену Генеральною Асамблеєю Організації Об'єднаних Націй 10 грудня 1948 року, беручи до уваги те, що ця Декларація має на меті забезпечити загальне та ефективне визнання і додержання проголошених у ній прав, беручи до уваги те, що метою Ради Європи є досягнення тіснішого єднання між її членами і що одним із засобів досягнення цієї мети є забезпечення і розвиток прав людини та основоположних свобод, знову підтверджуючи свою глибоку віру в ті основоположні свободи, які становлять підвалини справедливості та миру в усьому світі і які найкращим чином забезпечуються, з одного боку, завдяки дієвій політичній демократії, а з іншого боку, завдяки спільному розумінню і додержанню прав людини, від яких вони залежать, сповнені рішучості, як уряди європейських держав, що є одностайними і мають спільну спадщину політичних традицій, ідеалів, свободи і верховенства права, зробити перші кроки для забезпечення колективного гарантування певних прав, проголошених у Загальній декларації, домовилися про таке:

Стаття 1

Зобов'язання поважати права людини

Високі Договірні Сторони гарантують кожному, хто перебуває під їхньою юрисдикцією, права і свободи, визначені в розділі I цієї Конвенції.

Розділ I ПРАВА І СВОБОДИ

Стаття 2

Право на життя

1. Право кожного на життя охороняється законом. Нікого не може бути умисно позбавлено життя інакше ніж на виконання смертного вироку суду, винесеного після визнання його винним у вчиненні злочину, за який закон передбачає таке покарання.

2. Позбавлення життя не розглядається як таке, що вчинене на порушення цієї статті, якщо воно є наслідком виключно необхідного застосування сили:

- a) для захисту будь-якої особи від незаконного насильства;
- b) для здійснення законного арешту або для запобігання втечі особи, яку законно тримають під вартою;
- c) при вчиненні правомірних дій для придушення заворушення або повстання.

Стаття 3

Заборона катування

Нікого не може бути піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню.

Стаття 4

Заборона рабства і примусової праці

1. Нікого не можна тримати в рабстві або в підневільному стані.

2. Ніхто не може бути присилуваний виконувати примусову чи обов'язкову працю.

3. Для цілей цієї статті значення терміна «примусова чи обов'язкова праця» не поширюється:

- a) на будь-яку роботу, виконання якої зазвичай вимагається під час призначеного згідно з положеннями статті 5 цієї Конвенції тримання в умовах позбавлення свободи або під час умовного звільнення;
- b) на будь-яку службу військового характеру або — у випадку, коли особа відмовляється від неї з мотивів особистих переконань

у країнах, де така відмова визнається, — службу, яка вимагається замість обов'язкової військової служби;

с) на будь-яку службу, що вимагається у випадку надзвичайної ситуації або стихійного лиха, яке загрожує життю чи благополуччю добробуту суспільства;

д) на будь-яку роботу чи службу, яка є частиною звичайних громадянських обов'язків.

Стаття 5

Право на свободу та особисту недоторканність

1. Кожен має право на свободу та особисту недоторканність. Нікого не може бути позбавлено свободи, крім таких випадків і відповідно до процедури, встановленої законом:

а) законне ув'язнення особи після засудження її компетентним судом;

б) законний арешт або затримання особи за невиконання законного припису суду або для забезпечення виконання будь-якого обов'язку, встановленого законом;

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;

д) затримання неповнолітнього на підставі законного рішення з метою застосування наглядових заходів виховного характеру або законне затримання неповнолітнього з метою допровадження його до компетентного органу;

е) законне затримання осіб для запобігання поширенню інфекційних захворювань, законне затримання психічнохворих, алкоголіків або наркоманів чи бродяг;

ф) законний арешт або затримання особи з метою запобігання її недозволеному в'їзду в країну чи особи, щодо якої провадиться процедура депортації або екстрадиції.

2. Кожен, кого заарештовано, має бути негайно поінформований зрозумілою для нього мовою про підстави його арешту і про будь-яке обвинувачення, висунуте проти нього.

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, 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.

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.

5. Кожен, хто є потерпілим від арешту або затримання, здійсненого всупереч положенням цієї статті, має забезпечене правовою санкцією право на відшкодування.

Стаття 6

Право на справедливий суд

1. Кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення. Судове рішення проголошується публічно, але преса і публіка можуть бути не допущені в зал засідань протягом усього судового розгляду або його частини в інтересах моралі, громадського порядку чи національної безпеки в демократичному суспільстві, якщо того вимагають інтереси неповнолітніх або захист приватного життя сторін, або — тією мірою, що визнана судом суворо необхідною, — коли за особливих обставин публічність розгляду може зашкодити інтересам правосуддя.

2. Кожен, кого обвинувачено у вчиненні кримінального правопорушення, вважається невинуватим доти, доки його вину не буде доведено в законному порядку.

3. Кожний обвинувачений у вчиненні кримінального правопорушення має щонайменше такі права:

а) бути негайно і детально поінформованим зрозумілою для нього мовою про характер і причини обвинувачення, висунутого проти нього;

б) мати час і можливості, необхідні для підготовки свого захисту;

с) захищати себе особисто чи використовувати юридичну допомогу захисника, вибраного на власний розсуд, або — за браком достатніх коштів для оплати юридичної допомоги захисника — одержувати таку допомогу безоплатно, коли цього вимагають інтереси правосуддя;

д) допитувати свідків обвинувачення або вимагати, щоб їх допитали, а також вимагати виклику й допиту свідків захисту на тих самих умовах, що й свідків обвинувачення;

е) якщо він не розуміє мови, яка використовується в суді, або не розмовляє нею, — одержувати безоплатну допомогу перекладача.

Стаття 7

Ніякого покарання без закону

1. Нікого не може бути визнано винним у вчиненні будь-якого кримінального правопорушення на підставі будь-якої дії чи бездіяльності, яка на час її вчинення не становила кримінального правопорушення згідно з національним законом або міжнародним правом. Також не може бути призначене суворіше покарання ніж те, що підлягало застосуванню на час вчинення кримінального правопорушення.

2. Ця стаття не є перешкодою для судового розгляду, а також для покарання будь-якої особи за будь-яку дію чи бездіяльність, яка на час її вчинення становила кримінальне правопорушення відповідно до загальних принципів права, визнаних цивілізованими націями.

Стаття 8

Право на повагу до приватного і сімейного життя

1. Кожен має право на повагу до свого приватного і сімейного життя, до свого житла і кореспонденції.

2. Органи державної влади не можуть втручатись у здійснення цього права, за винятком випадків, коли втручання здійснюється згідно із законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб.

Стаття 9

Свобода думки, совісті і релігії

1. Кожен має право на свободу думки, совісті та релігії; це право включає свободу змінювати свою релігію або переконання, а також свободу сповідувати свою релігію або переконання під час богослужіння, навчання, виконання та дотримання релігійної практики і ритуальних обрядів як одноособово, так і спільно з іншими, як прилюдно, так і приватно.

2. Свобода сповідувати свою релігію або переконання підлягає лише таким обмеженням, що встановлені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах громадської безпеки, для охорони публічного порядку, здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб.

Стаття 10

Свобода вираження поглядів

1. Кожен має право на свободу вираження поглядів. Це право включає свободу дотримуватися своїх поглядів, одержувати і передавати інформацію та ідеї без втручання органів державної влади і незалежно від кордонів. Ця стаття не перешкоджає державам вимагати ліцензування діяльності радіомовних, телевізійних або кінематографічних підприємств.

2. Здійснення цих свобод, оскільки воно пов'язане з обов'язками і відповідальністю, може підлягати таким формальностям, умовам, обмеженням або санкціям, що встановлені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадської безпеки, для запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я чи моралі, для захисту репутації чи прав інших осіб, для запобігання розголошенню конфіденційної інформації або для підтримання авторитету і безсторонності суду.

Стаття 11

Свобода зібрань та об'єднання

1. Кожен має право на свободу мирних зібрань і свободу об'єднання з іншими особами, включаючи право створювати профспілки та вступати до них для захисту своїх інтересів.

2. Здійснення цих прав не підлягає жодним обмеженням, за винятком тих, що встановлені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної або громадської безпеки, для запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб. Ця стаття не перешкоджає запровадженню законних обмежень на здійснення цих прав особами, що входять до складу збройних сил, поліції чи адміністративних органів держави.

Стаття 12

Право на шлюб

Чоловік і жінка, що досягли шлюбного віку, мають право на шлюб і створення сім'ї згідно з національними законами, які регулюють здійснення цього права.

Стаття 13

Право на ефективний засіб правового захисту

Кожен, чий права та свободи, визнані в цій Конвенції, було порушено, має право на ефективний засіб правового захисту в національному органі, навіть якщо таке порушення було вчинене особами, які здійснювали свої офіційні повноваження.

Стаття 14

Заборона дискримінації

Користування правами та свободами, визнаними в цій Конвенції, має бути забезпечене без дискримінації за будь-якою ознакою — статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, належності до національних меншин, майнового стану, народження, або за іншою ознакою.

Стаття 15

Відступ від зобов'язань під час надзвичайної ситуації

1. Під час війни або іншої суспільної небезпеки, яка загрожує життю нації, будь-яка Висока Договірна Сторона може вживати заходів, що відступають від її зобов'язань за цією Конвенцією, виключно в тих межах, яких вимагає гострота становища, і за умови,

що такі заходи не суперечать іншим її зобов'язанням згідно з міжнародним правом.

2. Наведене вище положення не може бути підставою для відступу від статті 2, крім випадків смерті внаслідок правомірних воєнних дій, і від статей

3. 4 (пункт 1) і 7.

3. Будь-яка Висока Договірна Сторона, використовуючи це право на відступ від своїх зобов'язань, у повному обсязі інформує Генерального секретаря Ради Європи про вжиті нею заходи і причини їх вжиття. Вона також повинна повідомити Генерального секретаря Ради Європи про час, коли такі заходи перестали застосовуватися, а положення Конвенції знову застосовуються повною мірою.

Стаття 16

Обмеження політичної діяльності іноземців

Жодне з положень статей 10, 11 і 14 не може розглядатись як таке, що забороняє Високим Договірним Сторонам встановлювати обмеження на політичну діяльність іноземців.

Стаття 17

Заборона зловживання правами

Жодне з положень цієї Конвенції не може тлумачитись як таке, що надає будь-якій державі, групі чи особі право займатися будь-якою діяльністю або вчиняти будь-яку дію, спрямовану на скасування будь-яких прав і свобод, визнаних цією Конвенцією, або на їх обмеження в більшому обсязі, ніж це передбачено в Конвенції.

Стаття 18

Межі застосування обмежень прав

Обмеження, дозволені згідно з цією Конвенцією щодо зазначених прав і свобод, не застосовуються для інших цілей ніж ті, для яких вони встановлені.

Розділ II ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ

Стаття 19

Створення Суду

Для забезпечення дотримання Високими Договірними Сторонами їхніх зобов'язань за Конвенцією та Протоколами до неї створюється Європейський суд з прав людини, який далі називається «Суд». Він функціонує на постійній основі.

Стаття 20

Кількість суддів

Суд складається з такої кількості суддів, яка відповідає кількості Високих Договірних Сторін.

Стаття 21

Посадові критерії

1. Судді повинні мати високі моральні якості, а також мати кваліфікацію, необхідну для призначення на високу суддівську посаду, чи бути юристами з визнаним рівнем компетентності.
2. Судді беруть участь у роботі Суду в особистій якості.
3. Упродовж строку своїх повноважень судді не можуть займатися жодною діяльністю, що є несумісною з їхньою незалежністю, безсторонністю або з вимогами щодо виконання посадових обов'язків на постійній основі; усі питання, що виникають внаслідок застосування цього пункту, вирішуються Судом.

Стаття 22

Вибори суддів

Судді обираються Парламентською Асамблеєю від кожної Високої Договірної Сторони більшістю поданих голосів за списком з трьох кандидатів, запропонованих відповідною Високою Договірною Стороною.

Стаття 23

Строк повноважень і звільнення з посади

1. Судді обираються строком на дев'ять років. Вони не можуть бути переобрані.

2. Строк повноважень суддів спливає, коли вони досягають 70-річного віку.

3. Судді обіймають посаду доти, доки їх не замінять. Проте вони продовжують вести ті справи, які вже є в їхньому провадженні.

4. Жодний суддя не може бути звільнений з посади, якщо тільки інші судді більшістю у дві третини голосів не ухваллять рішення про його невідповідність установленим вимогам.

Стаття 24

Секретаріат і доповідачі

1. Суд має Секретаріат, функції та організація якого визначені Регламентом Суду.

2. Коли Суд засідає у складі одного судді, Суд користується допомогою доповідачів, які здійснюють свої функції під керівництвом Голови Суду. Вони входять до складу Секретаріату Суду.

Стаття 25

Пленарні засідання Суду

Суд на пленарних засіданнях:

a) обирає Голову Суду та одного чи двох заступників Голови Суду строком на три роки; вони можуть бути переобрані;

b) створює Палати на встановлений строк;

c) обирає Голів Палат; вони можуть бути переобрані;

d) приймає Регламент Суду;

e) обирає Секретаря Суду та одного чи більше його заступників;

f) звертається з будь-яким клопотанням згідно з пунктом 2 статті 26.

Стаття 26

Одноособовий склад Суду, комітети, Палати й Велика Палата

1. Для розгляду переданих йому справ Суд засідає у складі одного судді, комітетами у складі трьох суддів, Палатами у складі семи суддів і Великою Палатою у складі сімнадцяти суддів. Палати Суду створюють комітети на встановлений строк.

2. За клопотанням пленарного засідання Суду Комітет Міністрів може одноставним рішенням і на встановлений строк зменшити кількість суддів у складі Палат до п'яти.

3. Коли суддя засідає одноособово, він не розглядає жодної заяви проти Високої Договірної Сторони, від якої цього суддю було обрано.

4. Суддя, обраний від Високої Договірної Сторони, яка є стороною у справі, є *ex officio* членом Палати або

Великої Палати. У разі відсутності такого судді або якщо він не може брати участі у засіданнях, Голова Суду вибирає зі списку, поданого заздалегідь цією Стороною, особу, яка засідає як суддя.

5. До складу Великої Палати входять також Голова Суду, заступники Голови, Голови Палат і інші судді, яких визначено відповідно до Регламенту Суду. Якщо справа передається до Великої Палати згідно зі статтею 43, у Великій Палаті не може засідати жодний суддя з Палати, яка прийняла рішення у справі, за винятком голови Палати і судді, який засідав від Високої Договірної Сторони, яка є стороною у справі.

Стаття 27

Компетенція суддів, які засідають одноособово

1. Суддя, який засідає одноособово, може визнати неприйнятною або вилучити з реєстру справ заяву, подану згідно зі статтею 34, якщо таку ухвалу може бути винесено без додаткового вивчення.

2. Ця ухвала є остаточною.

3. Якщо суддя, який засідає одноособово, не оголошує заяву неприйнятною або не вилучає її з реєстру справ, то цей суддя передає її до комітету або Палати для подальшого розгляду.

Стаття 28

Компетенція комітетів

1. Стосовно заяви, поданої відповідно до статті 34, комітет може одностайним голосуванням:

а) оголосити її неприйнятною або вилучити її з реєстру справ, якщо таке рішення може бути прийняте без додаткового вивчення; або

б) оголосити її прийнятною і одночасно постановити рішення по суті, якщо покладене в основу справи питання стосовно тлумачення або застосування Конвенції чи Протоколів до неї є предметом усталеної практики Суду.

2. Ухвали та рішення, передбачені пунктом 1, є остаточними.
3. Якщо суддя, обраний від Високої Договірної Сторони, яка є стороною у справі, не є членом комітету, комітет може на будь-якій стадії провадження запросити цього суддю зайняти місце одного з членів комітету, беручи до уваги всі відповідні чинники, у тому числі те, чи заперечувала ця Сторона проти застосування процедури, передбаченої підпунктом «b» пункту 1.

Стаття 29

Рішення Палат щодо прийнятності та суті заяв

1. Якщо згідно зі статтею 27 чи статтею 28 не винесено жодної ухвали, або згідно зі статтею 28 не постановлено жодного рішення, Палата приймає рішення щодо прийнятності і суті індивідуальних заяв, поданих згідно зі статтею 34. Ухвалу щодо прийнятності може бути винесено окремо.
2. Палата приймає рішення щодо прийнятності та суті міждержавних заяв, поданих згідно зі статтею 33. Ухвала щодо прийнятності виноситься окремо, якщо Суд за виняткових обставин не вирішить інакше.

Стаття 30

Відмова від розгляду справи на користь Великої Палати

Якщо справа, яку розглядає Палата, порушує істотні питання щодо тлумачення Конвенції чи Протоколів до неї, або якщо рішення питання, яке вона розглядає, може мати наслідком несумісність із рішенням, постановленим Судом раніше, Палата може в будь-який час до постановлення свого рішення відмовитися від розгляду справи на користь Великої Палати, якщо жодна зі сторін у справі не заперечує проти цього.

Стаття 31

Повноваження Великої Палати

Велика Палата:

- a) приймає рішення щодо заяв, поданих згідно зі статтею 33 чи статтею 34, якщо Палата відмовилася від розгляду справи згідно зі статтею 30 або якщо справу було передано їй на розгляд згідно зі статтею 43;

б) приймає рішення з питань, поданих Суду Комітетом Міністрів згідно з пунктом 4 статті 46; та

с) розглядає запити про надання консультативних висновків, подані згідно зі статтею 47.

Стаття 32

Юрисдикція Суду

1. Юрисдикція Суду поширюється на всі питання тлумачення і застосування Конвенції та Протоколів до неї, подані йому на розгляд згідно зі статтями 33, 34, 46 і 47.

2. У випадку виникнення спору щодо юрисдикції Суду спір вирішує сам Суд.

Стаття 33

Міждержавні справи

Будь-яка Висока Договірна Сторона може передати на розгляд Суду питання про будь-яке порушення положень Конвенції та Протоколів до неї, яке допущене, на її думку, іншою Високою Договірною Стороною.

Стаття 34

Індивідуальні заяви

Суд може приймати заяви від будь-якої особи, неурядової організації або групи осіб, які вважають себе потерпілими від допущеного однією з Високих Договірних Сторін порушення прав, викладених у Конвенції або Протоколах до неї. Високі Договірні Сторони зобов'язуються не перешкоджати жодним чином ефективному здійсненню цього права.

Стаття 35

Умови прийнятності

1. Суд може брати справу до розгляду лише після того, як було вичерпано всі національні засоби правового захисту, згідно із загальноновизнаними принципами міжнародного права, і впродовж шести місяців від дати постановлення остаточного рішення на національному рівні.

2. Суд не розглядає жодної індивідуальної заяви, поданої згідно зі статтею 34, якщо вона:

а) є анонімною; або
б) за своєю суттю є ідентичною до заяви, що вже була розглянута Судом чи була подана на розгляд до іншого міжнародного органу розслідування чи врегулювання, і якщо вона не містить нових фактів у справі.

3. Суд оголошує неприйнятною будь-яку індивідуальну заяву, подану відповідно до статті 34, якщо він вважає:

а) що ця заява несумісна з положеннями Конвенції або Протоколів до неї, явно необґрунтована або є зловживанням правом на подання заяви; або

б) що заявник не зазнав суттєвої шкоди, якщо тільки повага до прав людини, гарантованих Конвенцією і Протоколами до неї, не вимагає розгляду заяви по суті, а також за умови, що на цій підставі не може бути відхилена жодна справа, яку національний суд не розглянув належним чином.

4. Суд відхиляє будь-яку заяву, яку він вважає неприйнятною згідно з цією статтею. Він може зробити це на будь-якій стадії провадження у справі.

Стаття 36

Участь третьої сторони

1. У всіх справах, які розглядає Палата або Велика Палата, Висока Договірна Сторона, громадянин якої є заявником, має право подавати свої письмові зауваження і брати участь у слуханнях.

2. В інтересах належного здійснення правосуддя Голова Суду може запропонувати будь-якій Високій Договірній Стороні, яка не є стороною в справі, чи будь-якій заінтересованій особі, яка не є заявником, подати свої письмові зауваження або взяти участь у слуханнях.

3. У всіх справах, які розглядає Палата або Велика Палата, Комісар Ради Європи з прав людини має право подавати свої письмові зауваження і брати участь у слуханнях.

Стаття 37

Вилучення заяв з реєстру справ

1. Суд може на будь-якій стадії провадження у справі прийняти рішення про вилучення заяви з реєстру, якщо обставини дають

підстави дійти висновку: а) що заявник не має наміру далі підтримувати свою заяву; або

б) що спір уже вирішено; або

с) що на будь-якій іншій підставі, встановленій Судом, подальший розгляд заяви не є виправданим.

Проте Суд продовжує розгляд заяви, якщо цього вимагає повага до прав людини, гарантованих Конвенцією та Протоколами до неї.

2. Суд може прийняти рішення про поновлення заяви в реєстрі справ, якщо він вважає, що це виправдано обставинами.

Стаття 38

Розгляд справи

Суд розглядає справу разом з представниками сторін і, у разі необхідності, проводить розслідування, для ефективного здійснення якого заінтересовані Високі Договірні Сторони створюють усі необхідні умови.

Стаття 39

Дружнє врегулювання

1. На будь-якій стадії провадження Суд може надати себе в розпорядження заінтересованих сторін для забезпечення дружнього врегулювання спору на основі поваги до прав людини, як їх визначає Конвенція та Протоколи до неї.

2. Процедура, що здійснюється відповідно до пункту 1, є конфіденційною.

3. У разі досягнення дружнього врегулювання Суд вилучає справу з реєстру, шляхом винесення ухвали, яка містить лише стислий виклад фактів і досягнутого вирішення.

4. Це рішення передається Комітету Міністрів, який здійснює нагляд за виконанням умов дружнього врегулювання, викладених в ухвалі.

Стаття 40

Слухання у відкритому засіданні та доступ до документів

1. Слухання проводяться у відкритому засіданні, якщо Суд за виняткових обставин не вирішить інакше.

2. Доступ до документів, переданих до Секретаріату, є відкритим, якщо Голова Суду не вирішить інакше.

Стаття 41

Справедлива сатисфакція

Якщо Суд визнає факт порушення Конвенції або Протоколів до неї і якщо внутрішнє право відповідної Високої Договірної Сторони передбачає лише часткове відшкодування, Суд, у разі необхідності, надає потерпілій стороні справедливу сатисфакцію.

Стаття 42

Рішення Палат

Рішення Палат стають остаточними відповідно до пункту 2 статті 44.

Стаття 43

Передання справи на розгляд Великої Палати

1. Упродовж трьох місяців від дати ухвалення рішення Палатою будь-яка сторона у справі може, у виняткових випадках, звернутися з клопотанням про передання справи на розгляд Великої Палати.

2. Колегія у складі п'яти суддів Великої Палати приймає таке клопотання, якщо справа порушує серйозне питання щодо тлумачення або застосування Конвенції чи Протоколів до неї або важливе питання загального значення.

3. Якщо колегія приймає клопотання, Велика Палата вирішує справу шляхом постановлення рішення.

Стаття 44

Остаточні рішення у справі

1. Рішення Великої Палати є остаточним.

2. Рішення Палати стає остаточним:

а) якщо сторони заявляють, що вони не звертатимуться з клопотанням про передання справи на розгляд Великої Палати; або

б) через три місяці від дати постановлення рішення, якщо клопотання про передання справи на розгляд Великої Палати не було заявлено; або

с) якщо колегія Великої Палати відхиляє клопотання про передання справи на розгляд Великої Палати згідно зі статтею 43.

3. Остаточне рішення опубліковується.

Стаття 45

Умотивованість рішень у справі та ухвал

1. Рішення у справі, а також ухвали про прийнятність або неприйнятність заяв мають бути вмотивовані.
2. Якщо рішення у справі повністю або частково не виражає одностайної думки суддів, кожний суддя має право викласти окрему думку.

Стаття 46

Обов'язкова сила рішень та їх виконання

1. Високі Договірні Сторони зобов'язуються виконувати остаточні рішення Суду в будь-яких справах, у яких вони є сторонами.
2. Остаточне рішення Суду передається Комітету Міністрів, який здійснює нагляд за його виконанням.
3. Якщо Комітет Міністрів вважає, що нагляд за виконанням остаточного рішення ускладнений проблемою тлумачення рішення, він може звернутися до Суду за вирішенням питання тлумачення. Рішення про передачу питання на розгляд Суду ухвалюється більшістю у дві третини голосів представників, які мають право засідати в Комітеті.
4. Якщо Комітет Міністрів вважає, що Висока Договірна Сторона відмовляється виконувати остаточне рішення у справі, в якій вона є стороною, він може, після формального повідомлення цій Стороні та шляхом ухвалення рішення більшістю у дві третини голосів представників, які мають право засідати в Комітеті, звернутися до Суду з питанням про додержання цієї Стороною свого зобов'язання згідно з пунктом 1.
5. Якщо Суд встановлює порушення пункту 1, він передає справу Комітету Міністрів з метою визначення заходів, яких необхідно вжити. Якщо Суд не встановлює порушення пункту 1, він передає справу Комітету Міністрів, який закриває розгляд справи.

Стаття 47

Консультативні висновки

1. Суд може, на запит Комітету Міністрів, надавати консультативні висновки з правових питань, які стосуються тлумачення Конвенції та Протоколів до неї.

2. Такі висновки не поширюються на питання, що стосуються змісту чи обсягу прав і свобод, визначених у розділі I Конвенції та Протоколах до неї, чи на будь-які інші питання, які Суд або Комітет Міністрів може розглядати внаслідок будь-якого провадження, що може бути порушене відповідно до Конвенції.

3. Рішення Комітету Міністрів про подання запиту щодо консультативного висновку Суду ухвалюються більшістю голосів представників, які мають право засідати в Комітеті.

Стаття 48

Консультативна компетенція Суду

Суд вирішує, чи належить запит Комітету Міністрів щодо надання консультативного висновку до його компетенції, визначеної в статті 47.

Стаття 49

Умотивованість консультативних висновків

1. Консультативні висновки Суду мають бути вмотивовані.
2. Якщо консультативний висновок повністю або частково не виражає однастайної думки суддів, кожний суддя має право викласти окрему думку.
3. Консультативні висновки Суду передаються Комітетові Міністрів.

Стаття 50

Витрати на забезпечення діяльності Суду

Витрати на забезпечення діяльності Суду покладено на Раду Європи.

Стаття 51

Привілеї та імунітети суддів

Судді під час виконання своїх обов'язків користуються привілеями та імунітетами, передбаченими у статті 40 Статуту Ради Європи та угодах, укладених згідно з цією статтею.

Розділ III ІНШІ ПОЛОЖЕННЯ

Стаття 52

Запити Генерального секретаря

На запит Генерального секретаря Ради Європи будь-яка Висока Договірна Сторона надає роз'яснення стосовно того, яким чином її національне право забезпечує ефективне виконання будь-якого з положень цієї Конвенції.

Стаття 53

Гарантія визнаних прав людини

Ніщо в цій Конвенції не може тлумачитись як таке, що обмежує чи применшує будь-які права людини та основоположні свободи, які можуть бути визнані на підставі законів будь-якої Високої Договірної Сторони чи будь-якою іншою угодою, стороною якої вона є.

Стаття 54

Повноваження Комітету Міністрів

Ніщо в цій Конвенції не зменшує обсяг повноважень Комітету Міністрів, наданих йому Статутом Ради Європи.

Стаття 55

Відмова від інших засобів урегулювання спорів

Високі Договірні Сторони погоджуються, що без спеціальної домовленості вони не користуватимуться існуючими між ними чинними договорами, конвенціями або деклараціями для вирішення — шляхом звернення — спору, який виникає внаслідок тлумачення або застосування цієї Конвенції, засобами врегулювання спорів, не передбаченими цією Конвенцією.

Стаття 56

Територіальне застосування

1. Будь-яка держава може при ратифікації чи будь-коли після цього заявити шляхом повідомлення Генеральному секретареві Ради Європи про те, що дія цієї Конвенції поширюється, з ураху-

ванням пункту 4 цієї статті, на всі чи деякі з територій, за міжнародні відносини яких вона є відповідальною.

2. Дія Конвенції поширюється на територію або території, визначені в повідомленні, з тридцятого дня після отримання цього повідомлення Генеральним секретарем Ради Європи.

3. Однак положення цієї Конвенції застосовуються до таких територій з належним урахуванням місцевих вимог.

4. Будь-яка держава, яка зробила заяву відповідно до пункту 1 цієї статті, може будь-коли після цього оголосити від імені однієї або кількох територій, яких стосується заява, що вона визнає компетенцію Суду приймати скарги від окремих осіб, неурядових організацій або груп осіб згідно зі статтею 34 Конвенції.

Стаття 57

Застереження

1. Будь-яка держава може при підписанні цієї Конвенції або депонуванні своєї ратифікаційної грамоти зробити застереження стосовно будь-якого окремого положення Конвенції з огляду на те, що будь-який чинний на той час на її території закон не відповідає цьому положенню. Застереження загального характеру згідно із цією статтею не дозволяються.

2. Будь-яке застереження, зроблене згідно із цією статтею, має містити стислий виклад відповідного закону.

Стаття 58

Денонсація

1. Висока Договірна Сторона може денонсувати цю Конвенцію тільки зі спливом п'ятирічного строку від дати, коли вона стала її стороною, і через шість місяців після подання відповідного повідомлення Генеральному секретареві Ради Європи, який інформує про це інші Високі Договірні Сторони.

2. Така денонсація не звільняє заінтересовану Високу Договірну Сторону від її зобов'язань за цією Конвенцією стосовно будь-якого діяння, яке могло бути порушенням таких зобов'язань і могло бути здійснене нею до дати, від якої денонсація набирає чинності.

3. Будь-яка Висока Договірна Сторона, яка перестає бути членом Ради Європи, перестає бути і стороною цієї Конвенції на тих самих умовах.

4. Відповідно до положень попередніх пунктів, Конвенція може бути денонсована стосовно будь-якої території, на яку поширювалася її дія згідно із заявою, зробленою на підставі статті 56.

Стаття 59

Підписання і ратифікація

1. Ця Конвенція відкрита для підписання членами Ради Європи. Вона підлягає ратифікації. Ратифікаційні грамоти передаються на зберігання Генеральному секретареві Ради Європи.

2. До цієї Конвенції може приєднатися Європейський Союз.

3. Ця Конвенція набирає чинності після депонування десяти ратифікаційних грамот.

4. Стосовно будь-якого підписанта цієї Конвенції, що ратифікуватиме її після набрання нею чинності, Конвенція набирає чинності з дня депонування його ратифікаційної грамоти.

5. Генеральний секретар Ради Європи повідомляє всіх членів Ради Європи про набрання Конвенцією чинності, про Високі Договірні Сторони, які ратифікували її, та про подальше депонування ратифікаційних грамот.

Учинено в Римі 4 листопада 1950 року англійською і французькою мовами, обидва тексти є однаково автентичними, в одному примірнику, який зберігається в архіві Ради Європи. Генеральний секретар надсилає засвідчені копії цієї Конвенції кожному підписантові.

Протокол до Конвенції про захист прав людини та основних свобод

Уряди держав — членів Ради Європи, які підписали цей Протокол, сповнені рішучості вжити заходів для колективного забезпечення здійснення деяких прав і свобод, які не включені до розділу I Конвенції про захист прав людини та основних свобод, підписаної в Римі 4 листопада 1950 року (далі «Конвенція»),

домовилися про таке:

Стаття 1

Захист права власності

Кожна фізична або юридична особа має право мирно володіти своїм майном. Ніхто не може бути позбавлений свого майна інакше як в інтересах суспільства і на умовах, передбачених законом або загальними принципами міжнародного права.

Проте попередні положення жодним чином не обмежують право держави вводити в дію такі закони, які, на її думку, є необхідними для здійснення контролю за користуванням майном відповідно до загальних інтересів або для забезпечення сплати податків чи інших зборів або штрафів.

Стаття 2

Право на освіту

Нікому не може бути відмовлено в праві на освіту. Держава при виконанні будь-яких функцій, узятих нею на себе в галузі освіти і навчання, поважає право батьків забезпечувати таку освіту і навчання відповідно до своїх релігійних і світоглядних переконань.

Стаття 3

Право на вільні вибори

Високі Договірні Сторони зобов'язуються проводити вільні вибори з розумною періодичністю шляхом таємного голосування в умовах, які забезпечуватимуть вільне вираження думки народу у виборі законодавчого органу.

Стаття 4

Територіальне застосування

Будь-яка Висока Договірна Сторона може при підписанні або ратифікації чи будь-коли після цього надіслати Генеральному секретареві Ради Європи заяву, в якій зазначаються межі застосування нею положень цього Протоколу до територій, що зазначені в цій заяві і за міжнародні відносини яких вона несе відповідальність.

Будь-яка Висока Договірна Сторона, яка надіслала заяву на підставі попередньої частини, може час від часу робити інші заяви про зміну умов будь-якої попередньої заяви чи про припинення застосування положень цього Протоколу щодо будь-якої території.

Заява, зроблена згідно з цією статтею, вважається такою, що зроблена відповідно до пункту 1 статті 56 Конвенції.

Стаття 5

Зв'язок із Конвенцією

Високі Договірні Сторони розглядають положення статей 1, 2, 3 і 4 цього Протоколу як додаткові статті Конвенції, і всі положення Конвенції застосовуються відповідно.

Стаття 6

Підписання та ратифікація

Цей Протокол відкритий для підписання членами Ради Європи, які підписали Конвенцію; він ратифікується одночасно з ратифікацією Конвенції або після її ратифікації. Протокол набирає чинності після здачі на зберігання десяти ратифікаційних грамот. Для тих держав, які підписали цей Протокол і які ратифікуватимуть його після набрання ним чинності, Протокол набирає чинності з дня здачі на зберігання їхніх ратифікаційних грамот.

Ратифікаційні грамоти здаються на зберігання Генеральному секретареві Ради Європи, який повідомляє всіх членів Ради про тих, хто здійснив ратифікацію.

Вчинено в Парижі двадцятого дня березня місяця 1952 року англійською і французькою мовами, причому обидва тексти є однаково автентичними, в одному примірнику, який зберігатиметься в архіві Ради Європи. Генеральний секретар надсилає засвідчені копії цього Протоколу кожному урядові, який його підписав.

**Протокол № 4
до Конвенції про захист прав людини
та основних свобод, який гарантує деякі права і свободи,
що не включені до Конвенції та першого Протоколу до неї**

Уряди держав — членів Ради Європи, які підписали цей Протокол, сповнені рішучості вжити заходів для колективного забезпечення здійснення деяких прав і свобод, які не включені до розділу I Конвенції про захист прав людини та основних свобод, підписаної в Римі 4 листопада 1950 року (далі «Конвенція»), і в статтях 1–3 Першого протоколу до Конвенції, підписаного в Парижі 20 березня 1952 року, домовилися про таке:

Стаття 1

Забора на ув'язнення за борг

Нікого не може бути позбавлено волі лише на підставі неспроможності виконати своє договірне зобов'язання.

Стаття 2

Свобода пересування

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

2. Кожен є вільним залишати будь-яку країну, включаючи свою власну.

3. На здійснення цих прав не встановлюються жодні обмеження, крім тих, що передбачені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної або громадської безпеки, для забезпечення громадського порядку, запобігання злочинам, для охорони здоров'я або моралі чи з метою захисту прав і свобод інших осіб.

4. Права, викладені в пункті 1, також можуть у певних місцевостях підлягати обмеженням, що встановлені згідно із законом і виправдовуються суспільними інтересами в демократичному суспільстві.

Стаття 3

Заборона вислання громадян

1. Нікого не може бути вислано, шляхом застосування індивідуальних або колективних заходів, з території держави, громадянином якої він є.
2. Нікого не може бути позбавлено права в'їзду на територію держави, громадянином якої він є.

Стаття 4

Заборона колективного вислання іноземців

Колективне вислання іноземців заборонено.

Стаття 5

Територіальне застосування

1. Будь-яка Висока Договірна Сторона може при підписанні чи ратифікації цього Протоколу або будь-коли після цього надіслати Генеральному секретареві Ради Європи заяву, в якій зазначаються межі застосування нею положень цього Протоколу до територій, що зазначені в цій заяві і за міжнародні відносини яких вона несе відповідальність.
2. Будь-яка Висока Договірна Сторона, яка надіслала заяву на підставі попереднього пункту, може час від часу робити інші заяви про зміну умов будь-якої попередньої заяви чи про припинення застосування положень цього Протоколу щодо будь-якої території.
3. Заява, зроблена згідно з цією статтею, вважається такою, що зроблена відповідно до пункту 1 статті 56 Конвенції.
4. Територія будь-якої держави, до якої цей Протокол застосовується на підставі його ратифікації або прийняття цією державою, і кожна територія, до якої цей Протокол застосовується на підставі заяви, зробленої такою державою згідно з цією статтею, розглядаються як окремі території для цілей посилань у статтях 2 і 3 на територію держави.
5. Будь-яка держава, яка зробила заяву відповідно до пункту 1 чи 2 цієї статті, може будь-коли після цього заявити від імені однієї або кількох територій, яких стосується заява, що вона визнає компетенцію Суду приймати заяви від окремих осіб, неурядових організацій або груп осіб згідно зі статтею 34 Конвенції стосовно всіх або деяких зі статей 1–4 цього Протоколу.

Стаття 6

Зв'язок із Конвенцією

Високі Договірні Сторони розглядають положення статей 1–5 цього Протоколу як додаткові статті Конвенції, і всі положення Конвенції застосовуються відповідно.

Стаття 7

Підписання та ратифікація

1. Цей Протокол відкритий для підписання членами Ради Європи, які підписали Конвенцію; він ратифікується одночасно з ратифікацією Конвенції або після її ратифікації. Протокол набирає чинності після здачі на зберігання п'яти ратифікаційних грамот. Для тих держав, які підписали цей Протокол і які ратифікуватимуть його після набрання ним чинності, Протокол набирає чинності з дня здачі на зберігання їхніх ратифікаційних грамот.

2. Ратифікаційні грамоти здаються на зберігання Генеральному секретареві Ради Європи, який повідомляє всіх членів Ради про тих, хто здійснив ратифікацію.

На посвідчення чого ті, що підписалися нижче, належним чином на те уповноважені представники, підписали цей Протокол.

Вчинено у Страсбурзі шістнадцятого дня вересня місяця 1963 року англійською і французькою мовами, причому обидва тексти є однаково автентичними, в одному примірнику, який зберігатиметься в архіві Ради Європи. Генеральний секретар надсилає засвідчені копії цього Протоколу кожній державі, яка його підписала.

Протокол № 6
до Конвенції про захист прав людини та основних свобод
щодо скасування смертної кари

Держави — члени Ради Європи, які підписали цей Протокол до Конвенції про захист прав людини та основних свобод, підписаної в Римі 4 листопада 1950 року (далі «Конвенція»), вважаючи, що розвиток подій у кількох державах — членах Ради Європи відображає загальну тенденцію до скасування смертної кари, домовилися про таке:

Стаття 1

Скасування смертної кари

Смертна кара скасовується. Нікого не може бути засуджено до такого покарання або страчено.

Стаття 2

Смертна кара під час війни

Держава може передбачити у своєму законодавстві смертну кару за діяння, вчинені під час війни або неминучої загрози війни; таке покарання застосовується тільки у випадках, передбачених законом і згідно з його положеннями. Держава повідомляє Генерального секретаря Ради Європи про відповідні положення цього закону.

Стаття 3

Заборона відступу від зобов'язань

Жодні відступи від положень цього Протоколу на підставі статті 15 Конвенції не допускаються.

Стаття 4

Заборона застережень

Жодні застереження щодо положень цього Протоколу на підставі статті 57 Конвенції не допускаються.

Стаття 5

Територіальне застосування

1. Будь-яка держава при підписанні чи здачі на зберігання своєї ратифікаційної грамоти або свого документа про прийняття чи схвалення може зазначити територію чи території, до яких застосовуватиметься цей Протокол.

2. Будь-яка держава може будь-коли після цього надіслати на ім'я Генерального секретаря Ради Європи заяву про поширення дії цього Протоколу на будь-яку іншу територію, зазначену в цій заяві. Щодо такої території Протокол набирає чинності в перший день місяця, що настає після дати отримання такої заяви Генеральним секретарем.

3. Будь-яка заява, зроблена на підставі двох попередніх пунктів, може бути відкликана щодо будь-якої території, зазначеної в цій заяві, у повідомленні на ім'я Генерального секретаря. Відкликання набирає чинності в перший день місяця, що настає після дати отримання такого повідомлення Генеральним секретарем.

Стаття 6

Зв'язок із Конвенцією

Держави-учасниці розглядають положення статей 1–5 цього Протоколу як додаткові статті Конвенції, і всі положення Конвенції застосовуються відповідно.

Стаття 7

Підписання та ратифікація

Цей Протокол відкрито для підписання державами — членами Ради Європи, які підписали Конвенцію. Він ратифікується, приймається чи схвалюється. Держава — член Ради Європи не може ратифікувати, прийняти чи схвалити цей Протокол, якщо вона одночасно або раніше не ратифікувала Конвенцію. Ратифікаційні грамоти або документи про прийняття чи схвалення здаються на зберігання Генеральному секретареві Ради Європи.

Стаття 8

Набрання чинності

1. Цей Протокол набирає чинності в перший день місяця, що настає після дати, коли п'ять держав — членів Ради Європи висло-

вили свою згоду на обов'язковість для них цього Протоколу згідно з положеннями статті 7.

2. Для будь-якої держави-члена, яка висловить свою згоду на обов'язковість для неї цього Протоколу після набрання ним чинності, Протокол набирає чинності в перший день місяця, що настає після дати здачі на зберігання ратифікаційної грамоти або документа про прийняття чи схвалення.

Стаття 9

Функції депозитарію

Генеральний секретар Ради Європи повідомляє держави — члени Ради про:

- a) будь-яке підписання;
- b) здачу на зберігання будь-якої ратифікаційної грамоти або будь-якого документа про прийняття чи затвердження;
- c) будь-яку дату набрання чинності цим Протоколом згідно зі статтями 5 і 8;
- d) будь-яку іншу дію, будь-яке повідомлення або сповіщення, які стосуються цього Протоколу.

На посвідчення чого ті, що підписалися нижче, належним чином на те уповноважені представники, підписали цей Протокол.

Вчинено у Страсбурзі двадцять восьмого дня квітня місяця 1983 року англійською і французькою мовами, причому обидва тексти є однаково автентичними, в одному примірнику, який зберігатиметься в архіві Ради Європи. Генеральний секретар Ради Європи надсилає засвідчені копії цього Протоколу кожній державі — членові Ради Європи.

Протокол № 7 до Конвенції про захист прав людини та основних свобод

Держави — члени Ради Європи, які підписали цей Протокол, сповнені рішучості вжити нових заходів для колективного забезпечення здійснення деяких прав і свобод за допомогою Конвенції про захист прав людини та основних свобод, підписаної в Римі 4 листопада 1950 року (далі «Конвенція»), домовилися про таке:

Стаття 1

Процедурні гарантії, що стосуються вислання іноземців

1. Іноземець, який законно проживає на території держави, не може бути висланий за її межі інакше ніж на виконання рішення, прийнятого відповідно до закону, і повинен мати можливість:

- а) наводити аргументи проти свого вислання;
- б) вимагати перегляду своєї справи; і
- с) бути представленим з цією метою

перед компетентним органом або перед особою чи особами, призначеними цим органом.

2. Іноземець може бути висланий до здійснення своїх прав, передбачених у підпунктах а, б та с пункту 1 цієї статті, якщо таке вислання є необхідним в інтересах публічного порядку або зумовлюється міркуваннями національної безпеки.

Стаття 2

Право на оскарження у кримінальних справах

1. Кожен, кого суд визнав винним у вчиненні кримінального правопорушення, має право на перегляд судом вищої інстанції факту визнання його винним або винесеного йому вироку. Здійснення цього права, включаючи підстави, на яких воно може бути здійснене, регулюється законом.

2. Із цього права можуть робитися винятки для незначних правопорушень, як це передбачено законом, або в разі коли відповідну особу судив у першій інстанції найвищий суд, або коли її було визнано винною і засуджено після оскарження виправдального вироку.

Стаття 3

Відшкодування в разі незаконного засудження

Якщо остаточним рішенням особу було засуджено за вчинення кримінального правопорушення і якщо винесений їй вирок було потім скасовано або її було помилувано на підставі нового чи нововиявленого факту, який беззаперечно доводить наявність судової помилки, то ця особа, яка зазнала покарання в результаті такого засудження, одержує відшкодування згідно із законом або практикою відповідної держави, якщо тільки не буде доведено, що зазначений невідомий факт не було свого часу виявлено повністю або частково з вини цієї особи.

Стаття 4

Право не бути притягненим до суду або покараним двічі

1. Нікого не може бути вдруге притягнуто до суду або покарано в порядку кримінального провадження під юрисдикцією однієї і тієї самої держави за правопорушення, за яке його вже було остаточно виправдано або засуджено відповідно до закону та кримінальної процедури цієї держави.

2. Положення попереднього пункту не перешкоджають повторному розгляду справи згідно із законом та кримінальною процедурою відповідної держави за наявності нових або нововиявлених фактів чи суттєвих недоліків у попередньому судовому розгляді, які могли вплинути на результати розгляду справи.

3. Жодні відступи від положень цієї статті на підставі статті 15 Конвенції не допускаються.

Стаття 5

Рівноправність кожного з подружжя

Кожен із подружжя має рівні цивільні права та обов'язки у відносинах між собою і зі своїми дітьми, а також щодо одруження, перебування в шлюбі та щодо його розірвання. Ця стаття не перешкоджає державам вживати таких заходів, що є необхідними в інтересах дітей.

Стаття 6

Територіальне застосування

1. Будь-яка держава при підписанні чи здачі на зберігання своєї ратифікаційної грамоти або свого документа про прийняття чи схвалення може зазначити територію або території, на які поширюватиметься дія цього Протоколу, і встановити межі застосування нею його положень до такої території або таких територій.

2. Будь-яка держава може будь-коли після цього надіслати на ім'я Генерального секретаря Ради Європи заяву про поширення дії цього Протоколу на будь-яку іншу територію, зазначену в цій заяві. Щодо такої території Протокол набирає чинності в перший день місяця, що настає зі спливом двомісячного строку з дати отримання такої заяви Генеральним секретарем.

3. Будь-яка заява, зроблена на підставі двох попередніх пунктів, може бути відкликана щодо будь-якої території, зазначеної в цій заяві, або змінена у повідомленні на ім'я Генерального секретаря. Відкликання або зміна заяви набирає чинності в перший день місяця, що настає зі спливом двомісячного строку з дати отримання такого повідомлення Генеральним секретарем.

4. Заява, зроблена згідно з цією статтею, розглядається як така, що зроблена відповідно до пункту 1 статті 56 Конвенції.

5. Територія будь-якої держави, до якої цей Протокол застосовується на підставі його ратифікації, прийняття або схвалення цією державою, і кожна територія, до якої цей Протокол застосовується на підставі заяви, зробленої такою державою згідно з цією статтею, можуть розглядатися як окремі території для цілей посилення в статті 1 на територію держави.

6. Будь-яка держава, яка зробила заяву відповідно до пункту 1 чи 2 цієї статті, може будь-коли після цього заявити від імені однієї або кількох територій, яких стосується заява, що вона визнає компетенцію Суду приймати заяви від окремих осіб, неурядових організацій або груп осіб згідно зі статтею 34 Конвенції стосовно статей 1–5 цього Протоколу.

Стаття 7

Зв'язок із Конвенцією

Держави-учасниці розглядають положення статей 1–6 цього Протоколу як додаткові статті Конвенції, і всі положення Конвенції застосовуються відповідно.

Стаття 8

Підписання та ратифікація

Цей Протокол відкрито для підписання державами — членами Ради Європи, які підписали Конвенцію. Він підлягає ратифікації, прийняттю чи схваленню. Держава — член Ради Європи не може ратифікувати, прийняти або схвалити цей Протокол, якщо вона одночасно або раніше не ратифікувала Конвенцію. Ратифікаційні грамоти або документи про прийняття чи схвалення здаються на зберігання Генеральному секретареві Ради Європи.

Стаття 9

Набрання чинності

1. Цей Протокол набирає чинності в перший день місяця, що настає зі спливом двомісячного строку з дати, коли сім держав — членів Ради Європи

висловили свою згоду на обов'язковість для них цього Протоколу згідно з положеннями статті 8.

2. Для будь-якої держави-члена, яка висловить свою згоду на обов'язковість для неї цього Протоколу, Протокол набирає чинності в перший день місяця, що настає зі спливом двомісячного строку з дати здачі на зберігання ратифікаційної грамоти або документа про прийняття чи схвалення.

Стаття 10

Функції депозитарію

Генеральний секретар повідомляє всі держави Європи про:

- a) будь-яке підписання;
- b) заду на зберігання будь-якої ратифікаційної грамоти або будь-якого документа про прийняття чи схвалення;
- c) будь-яку дату набрання чинності цим Протоколом згідно зі статтями 6 і 9;

d) будь-яку іншу дію, будь-яке повідомлення або будь-яку заву, що стосуються цього Протоколу.

На посвідчення чого ті, що підписалися нижче, належним чином на те уповноважені представники, підписали цей Протокол.

Вчинено у Страсбурзі двадцять другого дня листопада місяця 1984 року англійською і французькою мовами, причому обидва тексти є однаково автентичними, в одному примірнику, який зберігатиметься в архіві Ради Європи. Генеральний секретар Ради Європи надсилає засвідчені копії цього Протоколу кожній державі — членові Ради Європи.

Протокол № 12 до Конвенції про захист прав людини та основних свобод

Держави — члени Ради Європи, які підписали цей Протокол, беручи до уваги основоположний принцип, відповідно до якого всі особи є рівними перед законом і мають право

на рівний захист за законом; будучи сповненими рішучості вжити подальших заходів для сприяння рівності всіх осіб шляхом колективного застосування загальної заборони дискримінації за допомогою Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, підписаної в Римі 4 листопада 1950 року (далі — Конвенція);

знову підтверджуючи, що принцип недискримінації не стоїть на заваді Державам-учасницям уживати заходів для сприяння повній та реальній рівності, якщо ці заходи є об'єктивно й обґрунтовано виправданими,

домовилися про таке:

Стаття 1

Загальна заборона дискримінації

1. Здійснення будь-якого передбаченого законом права забезпечується без дискримінації за будь-якою ознакою, наприклад за ознакою статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, на-

лежності до національної меншини, майнового стану, народження або за іншою ознакою.

2. Ніхто не може бути дискримінований будь-яким органом державної влади за будь-якою ознакою, наприклад за тими, які зазначено в пункті 1.

Стаття 2

Територіальне застосування

1. Будь-яка держава під час підписання або депонування своєї ратифікаційної грамоти або свого документа про прийняття чи схвалення може точно визначити територію чи території, до яких застосовується цей Протокол.

2. Будь-яка держава будь-коли в подальшому за допомогою заяви, адресованої Генеральному секретарю Ради Європи, може поширити застосування цього Протоколу на будь-яку іншу територію, точно визначену в цій заяві. Стосовно такої території Протокол набуває чинності в перший день місяця, що настає після закінчення тримісячного строку від дати отримання такої заяви Генеральним секретарем.

3. Будь-яка заява, зроблена на підставі двох попередніх пунктів, може бути відкликана або змінена стосовно будь-якої території, точно визначеної в цій заяві, за допомогою повідомлення, адресованого Генеральному секретарю Ради Європи. Відкликання або зміна набувають чинності в перший день місяця, що настає після закінчення тримісячного строку від дати отримання такого повідомлення Генеральним секретарем.

4. Заява, зроблена згідно із цією статтею, вважається такою, що зроблена відповідно до пункту 1 статті 56 Конвенції.

5. Будь-яка держава, яка зробила заяву відповідно до пункту 1 чи 2 цієї статті, може будь-коли в подальшому заявити від імені однієї чи більш ніж однієї території, якої стосується заява, що вона визнає компетенцію Суду приймати заяви від окремих осіб, неурядових організацій або груп осіб згідно зі статтею 34 Конвенції стосовно статті 1 цього Протоколу.

Стаття 3

Зв'язок з Конвенцією

У відносинах між Держави-учасницями положення статей 1 та 2 цього Протоколу вважаються додатковими статтями Конвенції й усі положення Конвенції застосовуються відповідно.

Стаття 4

Підписання та ратифікація

Цей Протокол відкритий для підписання державами — членами Ради Європи, які підписали Конвенцію. Він підлягає ратифікації, прийняттю чи схваленню. Держава — член Ради Європи не може ратифікувати, прийняти чи схвалити цього Протоколу, якщо вона раніше або одночасно не ратифікувала Конвенції. Ратифікаційні грамоти або документи про прийняття чи схвалення здаються на зберігання Генеральному секретарю Ради Європи.

Стаття 5

Набуття чинності

1. Цей Протокол набуває чинності в перший день місяця, що настає після закінчення тримісячного строку від дати, коли десять держав — членів Ради Європи висловили свою згоду на обов'язковість для них цього Протоколу згідно з положеннями статті 4.

2. Стосовно будь-якої держави-члена, яка в подальшому висловлює свою згоду на обов'язковість для неї цього Протоколу, Протокол набуває чинності в перший день місяця, що настає після закінчення тримісячного строку від дати здачі на зберігання ратифікаційної грамоти або документа про прийняття чи схвалення.

Стаття 6

Функції депозитарію

Генеральний секретар Ради Європи повідомляє всім державам — членам Ради Європи:

- а) про будь-яке підписання;
- б) про здачу на зберігання будь-якої ратифікаційної грамоти чи будь-якого документа про прийняття чи схвалення;

с) про будь-яку дату набуття чинності цим Протоколом згідно зі статтями 2 та 5;

д) про будь-яку іншу дію, повідомлення чи сповіщення, що стосується цього Протоколу.

На посвідчення чого ті, що підписалися нижче, належним чином на те уповноважені, підписали цей Протокол. Учинено в Римі 4 листопада 2000 року англійською та французькою мовами, причому обидва тексти є автентичними, в одному примірнику, який зберігається в архіві Ради Європи. Генеральний секретар Ради Європи надсилає засвідчені копії цього Протоколу кожній державі — члену Ради Європи.

**Протокол № 13
до Конвенції про захист прав та основних свобод людини,
який стосується скасування смертної кари за будь-яких
обставин**

Вільнюс, 3.V.2002

Держави — учасниці Ради Європи, які підписали цей Протокол, переконані, що право кожної людини на життя є основоположною цінністю в демократичному суспільстві і що скасування смертної кари є суттєвим для захисту цього права та для повного визнання людської гідності;

бажаючи посилити захист права на життя, гарантованого Конвенцією про захист прав та основних свобод людини, підписаною в Римі 4 листопада 1950 року (далі — «Конвенція»);

відзначаючи, що Протокол N 6 до Конвенції, який стосується скасування смертної кари, підписаний у Страсбурзі 28 квітня 1983 року, не виключає смертну кару відносно дій, скоєних під час війни або неминучої загрози війни;

сповнені рішучості зробити останній крок для скасування смертної кари за будь-яких обставин
домовилися про таке:

Стаття 1

Скасування смертної кари

Смертна кара скасовується. Жодна людина не може бути засуджена до такого покарання або страчена.

Стаття 2

Заборона відхилень

Жодні відхилення від положень цього Протоколу на підставі статті 15 Конвенції не допускаються.

Стаття 3

Заборона застережень

Жодні застереження до цього Протоколу на підставі Конвенції не допускаються.

положень статті 57

Стаття 4

Територіальне застосування

1. Будь-яка держава під час підписання або здачі на зберігання своєї ратифікаційної грамоти або документа про прийняття або затвердження може визначити територію або території, до яких застосовуватиметься цей Протокол.

2. Будь-яка держава може у подальшому в будь-який час шляхом заяви на ім'я Генерального секретаря Ради Європи поширити дію цього Протоколу на будь-яку іншу територію, визначену в цій заяві. Для такої території Протокол набуває чинності в перший день місяця, що настає після закінчення тримісячного періоду від дати отримання такої заяви Генеральним секретарем.

3. Будь-яка заява, зроблена відповідно до двох попередніх пунктів, може стосовно будь-якої території, визначеної в цій заяві, бути відкликана або змінена шляхом подання відповідного повідомлення на ім'я Генерального секретаря. Відкликання або зміна набувають чинності в перший день місяця, що настає після закінчення тримісячного періоду від дати отримання такого повідомлення Генеральним секретарем.

Стаття 5

Зв'язок з Конвенцією

Держави-учасниці розглядають положення статей 1–4 цього Протоколу як додаткові статті до Конвенції, і всі положення Конвенції застосовуються відповідним чином.

Стаття 6

Підписання і ратифікація

Цей Протокол відкритий для підписання державами-учасниками Ради Європи, які підписали Конвенцію. Він підлягає ратифікації, прийняттю або схваленню. Держава-учасниця Ради Європи не може ратифікувати, прийняти або схвалити цей Протокол без попередньої або одночасної ратифікації Конвенції. Ратифікаційні грамоти або документи про прийняття або схвалення здаються на зберігання Генеральному секретарю Ради Європи.

Стаття 7

Набуття чинності

1. Цей Протокол набуває чинності в перший день місяця, що настає після закінчення тримісячного періоду з дня, коли десять держав-учасниць Ради Європи висловлять свою згоду на обов'язковість для них цього Протоколу відповідно до положень статті 6.

2. Для будь-якої держави-учасниці, яка згодом висловить свою згоду на обов'язковість для неї цього Протоколу, Протокол набуває чинності в перший день місяця, що настає після закінчення тримісячного періоду з дня здачі на зберігання ратифікаційної грамоти або документа про прийняття або схвалення.

Стаття 8

Функції депозитарію

Генеральний секретар Ради Європи повідомляє всі держави-учасниці Ради Європи про –

- а) будь-яке підписання;
- б) здачу на зберігання будь-якої ратифікаційної грамоти або документа про прийняття або схвалення; с будь-яку дату набуття чинності цим Протоколом відповідно до статей 4 і 7 ;

d) будь-яку іншу дію, повідомлення або заяву, які стосуються цього Протоколу.

На посвідчення чого нижчепідписані, належним чином на те уповноважені представники підписали цей Протокол. Вчинено у Вільнюсі 3 травня 2002 року англійською і французькою мовами, причому обидва тексти є рівно автентичними, в одному примірнику, який зберігатиметься в архівах Ради Європи. Генеральний секретар Ради Європи надсилає завірені копії кожній державі-учасниці Ради Європи.

**Європейська конвенція про запобігання катуванням
чи нелюдському або такому, що принижує гідність,
поводженню чи покаранню**

Страсбург, 26 листопада 1987 року
Статус Конвенції див. (994_413)

*(Протокол N 1 до Конвенції див. в документі (994_057)
від 04.11.93)*

*(Протокол N 2 до Конвенції див. в документі (994_058)
від 04.11.93)*

*(Конвенцію ратифіковано Законом N 33/97-ВР (33/97-ВР)
від 24.01.97)*

Дата підписання: 2 травня 1996 р.
Офіційний переклад

Держави — члени Ради Європи, які підписали цю Конвенцію,
враховуючи положення Конвенції про захист прав і основних
свобод людини (995_004),

нагадуючи, що згідно зі статтею 3 згаданої Конвенції (995_004)
«Жодна людина не може зазнавати катувань чи нелюдського або
такого, що принижує її гідність, поведження чи покарання»,

відмічаючи, що механізм, передбачений у зазначеній Конвенції
(995_004), застосовується до осіб, які вважають себе жертвами по-
рушення статті 3,

переконані в тому, що захист позбавлених волі осіб від кату-
вань чи нелюдського або такого, що принижує їхню гідність, по-
ведження чи покарання міг би бути посилений позасудовими засо-
бами превентивного характеру, які ґрунтуються на інспекціях,
погодились про таке:

ГЛАВА I

Стаття 1

Цим створюється Європейський комітет з питань запобігання
катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, по-
ведженню чи покаранню (далі «Комітет»). Комітет, шляхом здій-

* [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_068.

снення інспекцій, перевіряє поведження з позбавленими волі особами з метою посилення, у разі необхідності, захисту таких осіб від катувань чи нелюдського або такого, що принижує їхню гідність, поведження чи покарання.

Стаття 2

Кожна Сторона дозволяє інспектувати, відповідно до цієї Конвенції, будь-яке місце, яке знаходиться під її юрисдикцією і в якому утримуються особи, позбавлені волі органом державної влади.

Стаття 3

Виконуючи цю Конвенцію, Комітет та компетентні національні органи відповідної Сторони співпрацюють між собою.

ГЛАВА II

Стаття 4

1. Комітет складається із такого числа членів, яке відповідає кількості Сторін.
2. Члени Комітету відбираються із числа осіб, які мають високі моральні якості, визнаний авторитет у галузі прав людини або професійний досвід у питаннях, які охоплюються цією Конвенцією.
3. Серед членів Комітету не може бути двох громадян однієї і тієї ж держави.
4. Члени Комітету здійснюють свої повноваження у їхній особистій якості, вони є незалежними і неупередженими і завжди повинні бути готовими виконувати свої функції в Комітеті ефективно.

Стаття 5

1. Члени Комітету обираються Комітетом міністрів Ради Європи абсолютною більшістю голосів із списку осіб, що складає Президія Консультативної асамблеї Ради Європи; національна делегація кожної Сторони в Консультативній асамблеї висуває трьох кандидатів, з яких принаймні два повинні бути її громадянами.
2. Така ж процедура застосовується під час заповнення вакансій, що виникли.
3. Члени Комітету обираються строком на чотири роки. Вони можуть бути переобрані тільки один раз. Однак строк повноважень трьох з тих членів, які були обрані на перших виборах, закін-

чується в кінці дворічного періоду. Члени, повноваження яких мають закінчитися в кінці першого дворічного періоду, визначаються Генеральним секретарем Ради Європи за жеребом одразу ж після перших виборів.

Стаття 6

1. Комітет проводить свої засідання за закритими дверима. Кворум складає більшість його членів. За винятком положень пункту 2 статті 10, рішення Комітету ухвалюються більшістю голосів присутніх членів.

2. Комітет складає свої власні правила процедури.

3. Секретаріат Комітету забезпечується Генеральним секретарем Ради Європи.

ГЛАВА III

Стаття 7

1. Комітет організовує інспекції до місць, зазначених у статті 2. Окрім періодичних інспекцій, Комітет може організовувати такі інші інспекції, які, на його думку, необхідні у кожному конкретному випадку.

2. Як правило, інспекції здійснюються принаймні двома членами Комітету. Комітет може, якщо він вважає це за необхідне, використовувати послуги експертів і усних перекладачів.

Стаття 8

1. Комітет повідомляє уряд відповідної Сторони про свій намір здійснити інспекцію. Після такого повідомлення він може інспектувати будь-яке місце, зазначене у статті 2, в будь-який час.

2. З метою сприяння Комітету у виконанні його завдання відповідна Сторона забезпечує Комітету:

а) доступ на свою територію і право подорожування по ній без будь-якого обмеження;

б) повну інформацію про місця, де тримаються особи, позбавлені волі;

с) необмежений доступ до будь-якого місця, де знаходяться особи, позбавлені волі, включаючи право відвідування таких місць без будь-якого обмеження;

d) іншу наявну у Сторони інформацію, яка необхідна Комітету для виконання ним свого завдання. Запитуючи таку інформацію, Комітет враховує норми діючого національного законодавства та професійної етики.

3. Комітет може проводити з позбавленими волі особами бесіди віч-на-віч.

4. Комітет може вільно спілкуватися з будь-якою особою, яка, на його думку, може надати йому необхідну інформацію.

5. У разі необхідності, Комітет може негайно повідомити свої міркування компетентним органам відповідної Сторони.

Стаття 9

1. У виняткових випадках компетентні органи відповідної Сторони можуть заявляти Комітету заперечення проти здійснення інспекції у термін або до місця, що запропоновані Комітетом. Такі заперечення можуть мотивуватися тільки інтересами національної оборони, державної безпеки, серйозними заворушеннями у місцях знаходження осіб, позбавлених волі, станом здоров'я відповідної особи або проведенням термінового допиту у зв'язку із тяжким правопорушенням.

2. Після таких заперечень Комітет і відповідна Сторона невідкладно проводять консультації з метою з'ясування ситуації та досягнення згоди про вжиття заходів, які дозволили б Комітету швидко виконати свої функції. Такі заходи можуть включати перепроводження в інше місце будь-якої особи, яку Комітет має намір відвідати. До початку інспекції відповідна Сторона надає Комітету інформацію про будь-яку відповідну особу.

Стаття 10

1. Після кожної інспекції Комітет складає доповідь про факти, які були встановлені під час інспекції, з урахуванням будь-яких міркувань, які можуть бути висловлені відповідною Стороною. Він подає останній свою доповідь, яка містить будь-які необхідні, на його думку, рекомендації. Комітет може проводити з відповідною Стороною консультації з метою внесення, у разі необхідності, пропозицій про поліпшення захисту позбавлених волі осіб.

2. Якщо Сторона відмовляється від співпраці або відмовляється поліпшити ситуацію у світлі рекомендацій Комітету, Комітет,

після надання цій Стороні можливості повідомити свою думку, може більшістю у дві третини голосів своїх членів прийняти рішення про оприлюднення заяви з цього приводу.

Стаття 11

1. Інформація, зібрана Комітетом у зв'язку з інспекцією, його доповідь та його консультації з відповідною Стороною є конфіденційними.

2. Комітет публікує свою доповідь, а також будь-які коментарі відповідної Сторони на прохання цієї Сторони.

3. Однак особисті відомості не публікуються без чітко висловленої згоди відповідної особи.

Стаття 12

З урахуванням правил конфіденційності, викладених у статті 11, Комітет кожного року подає Комітету міністрів загальну доповідь про свою діяльність, яка надсилається Консультативній асамблеї і оприлюднюється.

Стаття 13

Члени Комітету, експерти та інші особи, послугами яких користується Комітет, повинні, під час і після виконання ними свого мандата, зберігати конфіденційність фактів або інформації, які стали їм відомі під час виконання ними своїх функцій.

Стаття 14

1. Прізвища осіб, послугами яких користується Комітет, зазначаються у повідомленні, передбаченому у пункті 1 статті 8.

2. Експерти здійснюють свою діяльність за дорученням та під егідою Комітету. Вони мають володіти глибокими знаннями і великим досвідом у питаннях, які охоплюються цією Конвенцією, і повинні бути такими ж незалежними, неупередженими та готовими до виконання своїх функцій, як і члени Комітету.

3. В окремих випадках відповідна Сторона може заявити про те, що експерт або інша особа, послугами якої користується Комітет, не може бути допущена до участі в інспектуванні місця, яке знаходиться під юрисдикцією цієї Сторони.

ГЛАВА IV

Стаття 15

Кожна Сторона повідомляє Комітету назву та адресу органу, уповноваженого отримувати повідомлення для свого уряду, а також прізвище та адресу будь-якого співробітника по підтриманню зв'язку, якого вона може призначити.

Стаття 16

Комітет, його члени та експерти, згадані у пункті 2 статті 7, користуються привілеями та імунітетами, зазначеними у Додатку до цієї Конвенції.

Стаття 17

1. Ця Конвенція не зашкоджує положенням національного законодавства або будь-якої міжнародної угоди, які передбачають більш надійний захист позбавлених волі осіб.

2. Ніщо в цій Конвенції не може тлумачитись як таке, що обмежує або порушує повноваження органів, передбачених Європейською конвенцією про права людини (995_004), або як таке, що дозволяє відступати від зобов'язань, взятих Сторонами за зазначеною Конвенцією.

3. Комітет не інспектує місця, які ефективно і регулярно відвідуються представниками або делегатами Держав-Заступниць або Міжнародного комітету Червоного Хреста згідно із Женевськими конвенціями від 12 серпня 1949 року (995_151, 995_152, 995_153, 995_154) та Додатковими протоколами до них від 8 червня 1977 року (995_199, 995_200).

ГЛАВА V

Стаття 18

Цю Конвенцію відкрито для підписання державами — членами Ради Європи. Вона підлягає ратифікації, прийняттю або затвердженню. Ратифікаційні грамоти або документи про прийняття чи затвердження здаються на зберігання Генеральному секретарю Ради Європи.

Стаття 19

1. Ця Конвенція набирає чинності в перший день місяця, що настає після закінчення тримісячного періоду від дати, на яку сім держав-членів Ради Європи висловили свою згоду на обов'язковість для них цієї Конвенції відповідно до положень статті 18.

2. Стосовно будь-якої держави-члена, яка висловлюватиме свою згоду про обов'язковість для неї цієї Конвенції після набрання нею чинності, Конвенція набирає чинності в перший день місяця, що настає після закінчення тримісячного періоду від дати здачі на зберігання ратифікаційної грамоти або документа про прийняття чи затвердження.

Стаття 20

1. Будь-яка держава під час підписання або здачі на зберігання своєї ратифікаційної грамоти або свого документа про прийняття чи затвердження може визначити територію (території), до якої застосовуватиметься ця Конвенція.

2. Будь-яка держава може в подальшому в будь-який час заявою на ім'я Генерального секретаря Ради Європи поширити дію цієї Конвенції на будь-яку іншу територію, визначену в цій заяві. Щодо такої території Конвенція набирає чинності в перший день місяця, що настає після закінчення тримісячного періоду від дати отримання такої заяви Генеральним секретарем.

3. Будь-яка заява, зроблена відповідно до двох попередніх пунктів, може стосовно будь-якої території, визначеної в цій заяві, бути відкликана шляхом подання відповідного повідомлення на ім'я Генерального секретаря. Відкликання набирає чинності в перший день місяця, що настає після закінчення тримісячного періоду від дати отримання такого повідомлення Генеральним секретарем.

Стаття 21

Жодні застереження щодо положень цієї Конвенції не дозволяються.

Стаття 22

1. Будь-яка Сторона може в будь-який час денонсувати цю Конвенцію шляхом подання відповідного повідомлення на ім'я Генерального секретаря Ради Європи.

2. Така денонсація набирає чинності в перший день місяця, що настає після закінчення дванадцятимісячного періоду від дати отримання такого повідомлення Генеральним секретарем.

Стаття 23

Генеральний секретар Ради Європи повідомляє держави — члени Ради Європи про:

- a) будь-яке підписання;
- b) здачу на зберігання будь-якої ратифікаційної грамоти або будь-якого документа про прийняття чи затвердження;
- c) будь-яку дату набрання чинності цією Конвенцією відповідно до статей 19 і 20;
- d) будь-яку іншу дію, будь-яке повідомлення або сповіщення, які стосуються цієї Конвенції, за винятком заходів, вжитих на виконання статей 8 і 10.

На посвідчення чого нижчепідписані, належним чином на те уповноважені представники підписали цю Конвенцію.

Вчинено в Страсбурзі двадцять шостого дня листопада місяця 1987 року англійською і французькою мовами, причому обидва тексти є однаково автентичними, в одному примірнику, який зберігатиметься в архіві Ради Європи. Генеральний секретар Ради Європи надсилає засвідчені копії цієї Конвенції кожній державі-члену Ради Європи.

ДОДАТОК

Привілеї та імунітети

(стаття 16)

1. Для цілей цього Додатка посилання на членів Комітету включає експертів, згаданих у пункті 2 статті 7.

2. Члени Комітету, під час виконання своїх повноважень і подорожування для виконання своїх повноважень, користуються такими привілеями та імунітетами:

a) імунітетом від арешту або затримання і від конфіскації їхніх особистих речей, а також імунітетом від будь-якого переслідування на підставі висловлених ними думок або підготовлених матеріалів і всіх дій, здійснених ними в офіційній якості;

b) імунітетом від будь-яких обмежень їхньої свободи пересування при виїзді з країни їхнього постійного проживання та по-

верненні до неї і при в'їзді до країни, в якій вони виконують свої повноваження, та виїзді з неї, а також звільненням від реєстрації іноземців у країні, яку вони відвідують, або через яку вони прямують транзитом для виконання своїх повноважень.

3. Під час подорожей, здійснюваних для виконання їхніх повноважень, членам Комітету, у питаннях, що стосуються митного та валютного контролю, надаються:

а) їхнім власним урядом — такі ж пільги, які надаються високим посадовим особам, що відбувають за кордон у тимчасове від'їздення;

б) урядами інших Сторін — такі ж пільги, які надаються представникам іноземних урядів під час їхніх тимчасових офіційних візитів.

4. Документи і матеріали Комітету, які стосуються діяльності Комітету, є недоторканими.

Офіційна кореспонденція та інші офіційні повідомлення Комітету не можуть ні затримуватися, ні підлягати цензурі.

5. Для забезпечення членам Комітету повної свободи слова і повної незалежності у виконанні ними своїх обов'язків, імунітет від переслідування на підставі висловлених ними думок або підготовлених матеріалів і всіх дій, здійснених ними на виконання своїх обов'язків, продовжує надаватися їм, навіть якщо відповідні особи вже не виконують такі обов'язки.

6. Привілеї та імунітети надаються членам Комітету не для їхньої особистої користі, а з метою забезпечення їм незалежності у виконанні їхніх повноважень. Позбавити свого члена імунітету може тільки Комітет; він не тільки має право, але й зобов'язаний позбавити свого члена імунітету в усіх випадках, коли, на його думку, застосування імунітету перешкоджатиме здійсненню правосуддя і коли імунітет може бути скасований без шкоди для цілей, заради яких він був наданий.

**Конвенція проти катувань та інших жорстоких,
нелюдських або таких, що принижують гідність,
видів поводження і покарання**

*{ Конвенцію ратифіковано із застереженнями Указом Президії
ВР N 3484-XI (3484-11) від 26.01.87 }*

{ Поправки до Конвенції див. в документі (995_108) від 08.09.92 }
*{ Про зняття застереження України до статті 20 Конвенції додатково
див. Закон N 234-XIV (234-14) від 05.11.98 }*

Статус Конвенції див.(995_j43)

Держави — сторони цієї Конвенції,
беручи до уваги, що згідно з принципами, проголошеними у
Статуті Організації Об'єднаних Націй (995_010), визнання рівних і
невід'ємних прав усіх членів людської спільноти є основою свобо-
ди, справедливості й загального миру,

визнаючи, що ці права впливають із гідності, властивої люд-
ській особі,

беручи до уваги зобов'язання держав згідно зі Статутом, зо-
крема статтю 55, сприяти загальній повазі та додержанню прав
людини й основних свобод,

враховуючи статтю 5 Загальної декларації прав людини
(995_015) та статтю 7 Міжнародного пакту про громадянські й по-
літичні права (995_043), які передбачають, що нікого не може бути
піддано катуванню та жорстокому, нелюдському або такому, що
принижує гідність, поводженню чи покаранню,

враховуючи також Декларацію про захист усіх осіб від кату-
вань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують
гідність, видів поводження і покарання, прийняту Генеральною
Асамблеєю 9 грудня 1975 року (995_084),

бажаючи підвищити ефективність боротьби проти катувань та
інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність,
видів поводження і покарання,

погодитися про таке:

* [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_085.

ЧАСТИНА I

Стаття 1

1. Для цілей цієї Конвенції термін «катування» означає будь-яку дію, якою будь-якій особі навмисне заподіюються сильний біль або страждання, фізичне чи моральне, щоб отримати від неї або від третьої особи відомості чи визнання, покарати її за дії, які вчинила вона або третя особа чи у вчиненні яких вона підозрюється, а також залякати чи примусити її або третю особу, чи з будь-якої причини, що ґрунтується на дискримінації будь-якого виду, коли такий біль або страждання заподіюються державними посадовими особами чи іншими особами, які виступають як офіційні, чи з їх підбурювання, чи з їх відома, чи за їх мовчазної згоди. В цей термін не включаються біль або страждання, що виникли внаслідок лише законних санкцій, невіддільні від цих санкцій чи спричиняються ними випадково.

2. Ця стаття не завдає шкоди будь-якому міжнародному договору чи будь-якому національному законодавству, в яких є або можуть бути положення про більш широке застосування.

Стаття 2

1. Кожна держава-сторона вживає ефективних законодавчих, адміністративних, судових та інших заходів для запобігання актам катувань на будь-якій території під її юрисдикцією.

2. Жодні виключні обставини, якими б вони не були, стан війни чи загроза війни, внутрішня політична нестабільність чи будь-який інший надзвичайний стан не можуть бути виправданням катувань.

3. Наказ вищого начальника або державної влади не може служити виправданням катувань.

Стаття 3

1. Жодна держава-сторона не повинна висилати, повертати чи видавати будь-яку особу іншій державі, якщо є серйозні підстави вважати, що їй там може загрозувати застосування катувань.

2. Для визначення наявності таких підстав компетентні власті беруть до уваги всі обставини, що стосуються справи, включаючи, у відповідних випадках, існування в даній державі постійної практики брутальних і масових порушень прав людини.

Стаття 4

1. Кожна держава-сторона забезпечує розглядання всіх актів катування згідно з її кримінальним законодавством як злочини. Те саме стосується спроби піддати катуванням та тих дій будь-якої особи, що являють собою співучасть у катуванні.

2. Кожна держава-сторона встановлює відповідні покарання за такі злочини з урахуванням їх тяжкого характеру.

Стаття 5

1. Кожна держава-сторона вживає таких заходів, які можуть стати необхідними для встановлення її юрисдикції щодо злочинів, зазначених у статті 4, у таких випадках:

а) коли злочини вчинені на будь-якій території, що перебуває під її юрисдикцією, або на борту морського чи повітряного судна, зареєстрованого в даній державі;

б) коли гаданий злочинець є громадянином даної держави;

с) коли жертва є громадянином даної держави і якщо дана держава вважає це за доцільне.

2. Кожна держава-сторона вживає таких заходів, які можуть стати необхідними, щоб встановити свою юрисдикцію щодо таких злочинів у випадках, коли гаданий злочинець перебуває на будь-якій території під її юрисдикцією й вона не видає його згідно зі статтею 8 будь-якій з держав, зазначених у пункті 1 цієї статті.

3. Ця Конвенція не виключає здійснення будь-якої кримінальної юрисдикції згідно з внутрішнім законодавством.

Стаття 6

1. Переконавшись після розгляду наявної у неї інформації, що обставини цього вимагають, будь-яка держава-сторона, на території якої перебуває особа, яка підозрюється у вчиненні будь-якого із злочинів, зазначених у статті 4, бере її під варту або вживає інших юридичних заходів, що забезпечують її присутність. Взяття під варту та інші подібні заходи здійснюються згідно із законодавством даної держави, але можуть тривати тільки протягом часу, необхідного для того, щоб провести кримінально-процесуальні дії у справі видачі.

2. Така держава негайно проводить попереднє розслідування фактів.

3. Будь-якій особі, яка перебуває під вартою на підставі пункту 1 цієї статті, надається сприяння в негайному встановленні контакту з найближчим відповідальним представником держави, громадянином якої вона є, або, якщо вона є особою без громадянства, — з представником тієї держави, де вона звичайно проживає.

4. Коли держава згідно з цією статтею бере яку-небудь особу під варту, вона негайно повідомляє держави, зазначені в пункті 1 статті 5, про факт перебування такої особи під вартою та про обставини, що стали підставою для її затримання. Держава, що проводить попереднє розслідування, передбачене в пункті 2 цієї статті, негайно повідомляє про одержані нею дані, зазначені вище, державам і сповіщає, чи має вона намір здійснити свою юрисдикцію.

Стаття 7

1. Держава-сторона, на території якої виявлено особу, що перебуває під її юрисдикцією, яка підозрюється у вчиненні будь-якого із злочинів, зазначених у статті 4, у випадках, передбачених статтею 5, якщо вона не видає злочинця, передає дану справу своїм компетентним властям для судового переслідування.

2. Ці власті приймають рішення саме таким чином, як і в разі будь-якого звичайного злочину серйозного характеру згідно із законодавством цієї держави. У випадках, передбачених у пункті 2 статті 5, вимоги, що висуваються до доказів, необхідних для судового переслідування й засудження, ні в якому разі не є менш суворими, ніж ті, що застосовуються у випадках, зазначених у пункті 1 статті 5.

3. Будь-якій особі, щодо якої здійснюється розгляд у зв'язку з будь-яким із злочинів, зазначених у статті 4, гарантується справедливе поводження на всіх стадіях розгляду.

Стаття 8

1. Злочини, зазначені в статті 4, вважаються такими, що підлягають включенню як злочини, що мають наслідком видачу, в будь-який договір про видачу, що існує між державами-сторонами. Держави-сторони зобов'язуються включати такі злочини як злочини, що мають наслідком видачу, в будь-який договір про видачу, що укладається між ними.

2. Якщо держава-сторона, яка обумовлює видачу наявністю договору, отримає прохання про видачу від іншої держави-сторони, з якою вона не має договору про видачу, вона може розглядати цю Конвенцію щодо таких злочинів як правову підставу для видачі. Видача здійснюється згідно з іншими умовами, передбаченими законодавством держави, якій адресовано прохання про видачу.

3. Держави-сторони, що не обумовлюють видачу наявністю договору, розглядають у відносинах між собою такі злочини як злочини, що мають наслідком видачу, згідно з умовами, передбаченими законодавством держави, до якої адресовано прохання про видачу.

4. Такі злочини для цілей видачі між державами-сторонами розглядаються як такі, що були вчинені не лише в місці їх вчинення, а й на території держав, які зобов'язані встановити свою юрисдикцію згідно з пунктом 1 статті 5.

Стаття 9

1. Держави-сторони надають одна одній найповнішу допомогу в зв'язку з кримінально-процесуальними діями, що застосовуються щодо будь-якого із злочинів, перелічених у статті 4, включаючи подання всіх наявних у їх розпорядженні доказів, необхідних для судового розгляду.

2. Держави-сторони виконують свої зобов'язання відповідно до пункту 1 цієї статті згідно з будь-якими договорами про взаємну правову допомогу, які можуть бути укладені між ними.

Стаття 10

1. Кожна держава-сторона повною мірою забезпечує включення навчальних матеріалів та інформації про заборону катувань до програм підготовки персоналу правових органів, цивільного чи військового медичного персоналу, державних посадових осіб, які можуть мати відношення до утримання під вартою й допитів осіб, які зазнали будь-якої форми арешту, затримання чи ув'язнення, або до поводження з ними.

2. Кожна держава-сторона включає цю заборону до правил чи інструкцій, які стосуються обов'язків і функцій будь-яких таких осіб.

Стаття 11

Кожна держава-сторона розглядає правила, інструкції, методи і практику щодо допиту, а також умови утримання під вартою й поведження з людьми, які піддані будь-якій формі арешту, затримання чи ув'язнення на будь-якій території, що перебуває під її юрисдикцією, з тим, щоб не допускати жодних випадків катувань.

Стаття 12

Кожна держава-сторона забезпечує проведення швидкого й неупередженого розслідування її компетентними органами, коли є достатні підстави вважати, що катування було застосоване на будь-якій території, що перебуває під її юрисдикцією.

Стаття 13

Кожна держава-сторона забезпечує будь-якій особі, яка стверджує, що їй було завдано катувань на території, що перебуває під юрисдикцією цієї держави, право на подання скарги компетентним властям цієї держави та на швидкий неупереджений розгляд такої скарги. Вживаються заходи для забезпечення захисту позивача і свідків від будь-яких форм поганого поведження чи залякування у зв'язку із скаргою чи будь-якими свідченнями.

Стаття 14

1. Кожна держава-сторона забезпечує у своїй правовій системі одержання відшкодування жертвою катувань й підкріплене правовою санкцією право на справедливу й адекватну компенсацію, включаючи заходи для якомога повнішої реабілітації. У разі смерті жертви внаслідок катування право на компенсацію надається її утриманцям.

2. Ніщо в цій статті не зачіпає будь-якого права жертви чи інших осіб на компенсацію, яке може передбачатися національним законодавством.

Стаття 15

Кожна держава-сторона забезпечує невикористання будь-якої заяви, що, як встановлено, була зроблена під час катування, як доказу в ході будь-якого судового розгляду, за винятком випадків,

коли вона використовується проти особи, звинуваченої у здійсненні катувань, як доказ того, що таку заяву було зроблено.

Стаття 16

Кожна держава-сторона зобов'язується запобігати на будь-якій території, що перебуває під її юрисдикцією, іншим актам жорстокого, нелюдського і такого, що принижує гідність, поводження й покарання, що не підпадають під визначення катування, викладеного у статті 1, коли такі акти здійснюються державними чи посадовими особами або іншими особами, що виступають як офіційні, чи з їх підбурювання, чи з їх відома, чи з їх мовчазної згоди. Зокрема, зобов'язання, що містяться в статтях 10, 11, 12 та 13, застосовуються із заміною посилань на катування посиланнями на інші форми жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження й покарання.

ЧАСТИНА II

Стаття 17

1. Засновується Комітет проти катувань (далі іменується «Комітет»), який здійснює функції, передбачені нижче. Комітет складається з десяти експертів, що відзначаються високими моральними якостями й визнаною компетентністю в галузі прав людини та виступають у своїй особистій якості. Експерти обираються державами-сторонами, при цьому увага приділяється справедливому географічному розподілу й доцільності участі кількох осіб, що мають юридичний досвід.

2. Членів Комітету обирають таємним голосуванням із числа внесених до списку осіб, висунутих державами-сторонами. Кожна держава-сторона може висунути одну кандидатуру з числа своїх громадян. Держави-сторони враховують доцільність висунення осіб, які є також членами Комітету з прав людини, заснованого згідно з Міжнародним пактом про громадянські й політичні права (995_043), і виявлять бажання працювати в Комітеті проти катувань.

3. Вибори членів Комітету проводяться на нарадах держав-сторін, що скликаються Генеральним секретарем Організації Об'єднаних Націй один раз на два роки. На цих нарадах, кворумом для яких є дві третини держав-сторін, обраними до Комітету чле-

нами вважаються кандидати, які здобули найбільше число голосів і абсолютне число голосів представників держав-сторін Конвенції, що присутні й беруть участь у голосуванні.

4. Первісні вибори проводяться не пізніше як через шість місяців з дати набуття чинності цією Конвенцією. Принаймні за чотири місяці до дати проведення чергових виборів Генеральний секретар Організації Об'єднаних Націй надсилає державам-сторонам листа з пропозицією подати свої кандидатури протягом трьох місяців. Генеральний секретар готує список, до якого в алфавітному порядку вносять усіх висунутих таким чином осіб із зазначенням держав-сторін, які їх висунули, та розповсюджує цей список серед держав-сторін.

5. Члени Комітету обираються на чотирирічний строк. Вони мають право на переобрання при повторному висуненні. Проте строк повноважень п'яти членів, обраних на перших виборах, минає в кінці дворічного періоду; негайно після перших виборів імена цих п'яти членів визначаються шляхом жеребкування головою ради, про яку йдеться в пункті 3 цієї статті.

6. У разі смерті або відставки члена Комітету чи неможливості виконання ним з якихось інших причин своїх функцій у Комітеті держава-сторона, що запропонувала його кандидатуру, призначає на строк, що залишився, іншого експерта з числа своїх громадян за згодою більшості держав-сторін. Кандидатура вважається схваленою, якщо половина чи більше держав-сторін не відповіли негативно протягом шести місяців після одержання інформації від Генерального секретаря ООН про запропоноване призначення.

7. Держави-сторони беруть на себе покриття витрат членів Комітету під час виконання ними обов'язків у Комітеті.

Стаття 18

1. Комітет обирає своїх службових осіб на дворічний строк. Вони можуть бути переобрані.

2. Комітет встановлює власні правила процедури, але в цих правилах, зокрема, має бути передбачено таке:

- а) шість членів утворюють кворум;
- б) рішення Комітету приймаються більшістю голосів присутніх членів.

3. Генеральний секретар ООН забезпечує необхідний персонал та умови для ефективного здійснення функцій Комітету відповідно до цієї Конвенції.

4. Генеральний секретар ООН скликає перше засідання Комітету. Після свого першого засідання Комітет збирається через такі періоди, які передбачено його правилами процедури.

5. Держави-сторони беруть на себе покриття витрат, що виникають у зв'язку з проведенням нарад держав-сторін і Комітету, включаючи відшкодування Організації Об'єднаних Націй будь-яких витрат, таких, як оплата персоналу й умов, що забезпечуються ООН відповідно до пункту 3 цієї статті.

Стаття 19

1. Держави-сторони подають Комітету через Генерального секретаря ООН доповіді про вжиті ними заходи щодо здійснення їх зобов'язань за цією Конвенцією протягом одного року після набуття чинності цією Конвенцією щодо відповідної держави-сторони. Надалі держави-сторони подають через чотири роки додаткові доповіді про будь-які нові вжиті заходи, а також інші доповіді, які може зажадати Комітет.

2. Генеральний секретар ООН надсилає ці доповіді всім державам-сторонам.

3. Кожну доповідь розглядає Комітет, який може зробити такі зауваження загального характеру щодо доповіді, які він вважатиме за доцільні, і надсилає їх відповідній державі-стороні. Дана держава-сторона може у відповідь подати Комітету будь-які зауваження, які вона вважає за доречні.

4. Комітет на свій розсуд може вирішити включити будь-які зауваження, зроблені ним згідно з пунктом 3 цієї статті, разом із зауваженнями до них, одержаними від відповідної держави-сторони, до своєї річної доповіді, що готується згідно зі статтею 24. На прохання відповідної держави-сторони Комітет може також включити примірник доповіді, поданої згідно з пунктом 1 цієї статті.

Стаття 20

1. Якщо Комітет одержує вірогідну інформацію, яка, на його думку, містить цілком обґрунтовані дані про систематичне застосування катувань на території якої-небудь держави-сторони, то

він пропонує цій державі-стороні співробітничати у розгляді цієї інформації і з цією метою подати свої зауваження щодо даної інформації.

2. З урахуванням будь-яких зауважень, що можуть бути подані відповідною державою-стороною, а також будь-якої іншої наявної в Комітеті інформації, що має стосунок до справи, Комітет може, якщо він вважає за доцільне, призначити одного або кількох своїх членів для проведення конфіденційного розслідування й термінового подання Комітетові відповідної доповіді.

3. Якщо згідно з пунктом 2 цієї статті проводиться розслідування, Комітет прагне налагодити співробітництво з відповідною державою-стороною. За згодою цієї держави-сторони таке розслідування може включати відвідання її території.

4. Після розгляду результатів проведеного членом або членами розслідування, поданих відповідно до пункту 2 цієї статті, Комітет надсилає відповідній державі-стороні ці результати разом з будь-якими зауваженнями чи пропозиціями, які здаються доцільними в даній ситуації.

5. Уся робота Комітету, зазначена в пунктах 1–4 цієї статті, має конфіденційний характер, і на всіх етапах цієї роботи слід прагнути до співробітництва з державою-стороною. Після завершення такої роботи щодо розслідування, проведеного згідно з пунктом 2, Комітет може після консультацій з відповідною державою-стороною прийняти рішення про включення короткого звіту про результати цієї роботи до своєї щорічної доповіді, яка готується відповідно до статті 24.

Стаття 21

1. Згідно з цією статтею будь-яка держава-сторона цієї Конвенції може в будь-який час заявити, що вона визнає компетенцію Комітету одержувати й розглядати повідомлення, що стосуються заяв однієї держави-сторони про те, що інша держава-сторона не виконує своїх зобов'язань за цією Конвенцією. Такі повідомлення можуть прийматися й розглядатися згідно з процедурами, викладеними в цій статті, лише в тому разі, якщо вони подані державою-стороною, що зробила заяву про визнання щодо себе компетенції Комітету. Комітет не розглядає повідомлень по цій статті, якщо вони стосуються держави-сторони, яка не зробила такої заяви. По-

відомлення, одержані згідно з цією статтею, розглядаються за такою процедурою:

а) якщо яка-небудь держава-сторона вважає, що інша держава-сторона не виконує положень цієї Конвенції, то вона може письмовим повідомленням довести це питання до відома зазначеної держави-сторони. Протягом трьох місяців після отримання цього повідомлення держава-адресат подає в письмовій формі державі, що послала таке повідомлення, пояснення або будь-яку іншу заяву з роз'ясненням з цього питання, де мають міститися, наскільки це можливо й доцільно, посилання на внутрішні процедури й заходи, яких було вжито, буде вжито чи може бути вжито з цього питання;

б) якщо питання не розв'язане задовільно для обох відповідних держав-сторін протягом шести місяців після одержання державою-адресатом первісного повідомлення, будь-яка з цих держав має право передати це питання в Комітет, сповістивши про це Комітет та іншу державу;

с) Комітет розглядає питання, передане йому згідно з цією статтею, лише після того, як він упевниться, що в даному разі всі доступні внутрішні заходи були вжиті й вичерпані відповідно до загальноновизнаних принципів міжнародного права. Це правило не діє в тих випадках, коли застосування цих заходів невинновиправдано затягується й навряд чи надасть ефективну допомогу особі, яка є жертвою порушення цієї Конвенції;

д) під час розгляду повідомлень за цією статтею Комітет проводить закриті засідання;

е) з додержанням положень підпункту (с) Комітет надає послуги відповідним державам-сторонам з метою дружнього вирішення спору на підставі поваги до зобов'язань, передбачених у цій Конвенції. З цієї метою Комітет може за необхідності заснувати спеціальну погоджувальну комісію;

ф) з будь-якого переданого йому згідно з цією статтею питання Комітет може закликати відповідні держави-сторони, зазначені в пункті (б), подати будь-яку інформацію, що стосується справи;

г) відповідні держави-сторони, зазначені в підпункті (б), мають право бути представленими при розгляді питання в Комітеті й робити усні і/чи письмові заяви;

h) Комітет протягом дванадцяти місяців від дня одержання повідомлення згідно з підпунктом (б) сповіщає:

i) якщо досягається рішення в рамках положень підпункту (е), то Комітет обмежується у своєму повідомленні коротким викладом фактів і досягнутого рішення;

ii) якщо рішення в рамках положень підпункту (е) не досягнуто, то Комітет обмежується у своєму повідомленні коротким викладом фактів; письмові заяви і записи усних заяв, поданих відповідними державами-сторонами, додаються до повідомлення.

З кожного питання повідомлення Комітету надсилається відповідним державам-сторонам.

2. Положення цієї статті набувають чинності, коли п'ять держав-сторін цієї Конвенції зроблять заяви відповідно до пункту 1 цієї статті. Такі заяви здаються державами-сторонами на зберігання Генеральному секретареві Організації Об'єднаних Націй, який надсилає їх примірники іншим державам-сторонам. Заява може бути в будь-який час відкликана шляхом повідомлення Генерального секретаря. Таке відкликання не повинно завдавати шкоди розгляду будь-якого питання, що є предметом повідомлення, уже переданого згідно з цією статтею; ніякі наступні повідомлення будь-якої держави-сторони не приймаються згідно з цією статтею після одержання Генеральним секретарем повідомлення про відкликання заяви, якщо відповідна держава-сторона не зробила нової заяви.

Стаття 22

1. Держава-сторона цієї Конвенції може в будь-який час заявити згідно з цією статтею, що вона визнає компетенцію Комітету одержувати й розглядати повідомлення осіб, що перебувають під її юрисдикцією, які стверджують, що вони є жертвами порушення державою-стороною положень Конвенції, або повідомлення такого роду, що надходять від їх імені. Комітет не приймає жодних повідомлень, якщо вони стосуються держави-сторони, яка не зробила такої заяви.

2. Комітет вважає неприйнятним будь-яке повідомлення згідно з цією статтею, що є анонімним або, на його думку, є результатом зловживання правом на подання таких повідомлень, або несумісне з положеннями цієї Конвенції.

3. З урахуванням положень пункту 2 Комітет доводить будь-яке повідомлення, подане йому згідно з цією статтею, до відома держа-

ви-сторони цієї Конвенції, яка зробила заяву згідно з пунктом 1 цієї статті і яка нібито порушує ті чи інші положення Конвенції. Протягом шести місяців держава, що одержала повідомлення, подає до Комітету письмові пояснення або заяви, що уточнюють питання й будь-які заходи, які могли бути прийняті цією державою.

4. Комітет розглядає одержані згідно з цією статтею повідомлення у світлі всієї інформації, представленої йому даною особою або від її імені та відповідною державою-стороною.

5. Комітет не розглядає жодних повідомлень від будь-якої особи згідно з цією статтею, якщо він не переконується, що:

а) це саме питання не розглядалося й не розглядається за якою-небудь процедурою міжнародного розслідування чи врегулювання;

б) дана особа вичерпала всі наявні внутрішні заходи правового захисту; це правило не діє в тих випадках, коли застосування цих заходів не виправдано затягує допомогу й навряд чи надасть ефективну допомогу особі, яка є жертвою порушення цієї Конвенції.

6. Під час розгляду повідомлень за цією статтею Комітет проводить закриті засідання.

7. Комітет подає свої думки відповідній державі-стороні й даній особі.

8. Положення цієї статті набувають чинності, коли п'ять держав-сторін цієї Конвенції зроблять заяви відповідно до пункту 1 даної статті. Такі заяви держави-сторони здають на зберігання Генеральному секретареві Організації Об'єднаних Націй. Заява може бути в будь-який час відкликана шляхом повідомлення Генерального секретаря. Таке відкликання не може завдавати шкоди розгляду будь-якого питання, що є предметом повідомлення, уже переданого згідно з цією статтею; жодні наступні повідомлення, що надсилаються будь-якою особою чи від її імені, не приймаються згідно з цією статтею після одержання Генеральним секретарем повідомлення про відкликання заяви, якщо відповідна держава-сторона не зробила нової заяви.

Стаття 23

Члени Комітету і спеціальних погоджувальних комісій, які можуть бути призначені відповідно до підпункту (е) пункту 1 статті 21, мають право на пільги, привілеї та імунітети експертів, що діють за завданням Організації Об'єднаних Націй, як це передба-

чено у відповідних розділах Конвенції про привілеї та імунітети ООН (995_150).

Стаття 24

Комітет представляє державам-сторонам і Генеральній Асамблеї ООН річну доповідь про свою роботу згідно з цією Конвенцією.

ЧАСТИНА III

Стаття 25

1. Ця Конвенція відкрита для підписання всіма державами.
2. Ця Конвенція підлягає ратифікації. Ратифікаційні грамоти здаються на зберігання Генеральному секретареві Організації Об'єднаних Націй.

Стаття 26

Ця Конвенція відкрита для приєднання всіх держав. Приєднання здійснюється шляхом здачі на зберігання документа про приєднання Генеральному секретареві Організації Об'єднаних Націй.

Стаття 27

1. Ця Конвенція набуває чинності на тридцятий день після здачі на зберігання Генеральному секретареві Організації Об'єднаних Націй двадцятої ратифікаційної грамоти або документа про приєднання.
2. Для кожної держави, яка ратифікує цю Конвенцію або приєднається до неї після здачі на зберігання двадцятої ратифікаційної грамоти чи документа про приєднання, ця Конвенція набуває чинності на тридцятий день після здачі на зберігання її власної ратифікаційної грамоти або документа про приєднання.

Стаття 28

1. Будь-яка держава під час підписання чи ратифікації цієї Конвенції або приєднання до неї може заявити про те, що вона не визнає компетенцію Комітету, визначену в статті 20.
2. Будь-яка держава-сторона, що зробила застереження згідно з пунктом 1 цієї статті, може в будь-який час зняти свої застереження, сповістивши про це Генерального секретаря Організації Об'єднаних Націй.

Стаття 29

1. Будь-яка держава-сторона цієї Конвенції може запропонувати поправку й подати її Генеральному секретареві Організації Об'єднаних Націй. Генеральний секретар надсилає таку поправку державам-сторонам з проханням повідомити йому, чи висловлюються вони за скликання конференції держав-сторін з метою розгляду цієї пропозиції і проведення по ній голосування. Якщо протягом чотирьох місяців з дати надсилання такого листа принаймні одна третина держав-сторін висловиться за таку конференцію, Генеральний секретар скликає конференцію під егідою Організації Об'єднаних Націй. Будь-яку поправку, прийняту більшістю держав-сторін, які присутні й голосують на цій конференції, Генеральний секретар надсилає всім державам-сторонам на затвердження.

2. Поправка, прийнята згідно з пунктом 1 цієї статті, набуває чинності після того, як дві третини держав-сторін цієї Конвенції повідомлять Генерального секретаря про прийняття ними даної поправки згідно зі своїми конституційними процедурами.

3. Коли поправки набувають чинності, вони стають обов'язковими для тих держав-сторін, які їх прийняли, а для інших держав-сторін залишаються обов'язковими ті положення цієї Конвенції і будь-які попередні поправки, які були ними прийняті.

Стаття 30

1. Будь-який спір між двома або кількома державами-сторонами щодо тлумачення або застосування цієї Конвенції, який не може бути вирішено шляхом переговорів, передається на прохання однієї зі сторін на арбітраж. Якщо протягом шести місяців з дати подання прохання про арбітраж сторонам не вдалося досягти згоди щодо організації арбітражу, на прохання будь-якої зі сторін спір може бути переданий в Міжнародний Суд згідно зі Статутом Суду (995_010).

2. Кожна держава під час підписання чи ратифікації цієї Конвенції або при приєднанні до неї може заявити про те, що вона не вважає себе зв'язаною зобов'язаннями, положеннями пункту 1 цієї статті. Інші держави-сторони не будуть зв'язані положеннями пункту 1 цієї статті щодо будь-якої держави-сторони, яка зробила таке застереження.

3. Будь-яка держава-сторона, яка зробила застереження згідно з пунктом 2 цієї статті, може в будь-який час зняти своє застереження, сповістивши про це Генерального секретаря Організації Об'єднаних Націй.

Стаття 31

1. Будь-яка держава-сторона може денонсувати цю Конвенцію шляхом письмового повідомлення Генерального секретаря Організації Об'єднаних Націй. Денонсація набуває чинності через рік після отримання повідомлення Генеральним секретарем.

2. Така денонсація не звільняє державу-сторону від її зобов'язань згідно з цією Конвенцією за будь-які дії чи упущення, що мали місце до дати набуття чинності денонсацією, і денонсація не завдає жодної шкоди розгляду будь-якого питання, яке вже розглядалося Комітетом до дати набуття денонсацією чинності.

3. Після дати набуття денонсацією чинності для будь-якої держави-сторони Комітет не розпочинає розгляд нових питань, що стосуються даної держави.

Стаття 32

Генеральний секретар Організації Об'єднаних Націй повідомляє всі держави — члени ООН та всі інші держави, що підписали цю Конвенцію або приєдналися до неї, про:

а) підписання, ратифікацію та приєднання відповідно до статей 25 і 26;

б) дату набуття чинності цією Конвенцією відповідно до статті 27 та дату набуття чинності будь-якими поправками відповідно до статті 29;

с) денонсації відповідно до статті 31.

Стаття 33

1. Ця Конвенція, англійський, арабський, іспанський, китайський, російський і французький тексти якої є автентичними, здається на зберігання Генеральному секретареві Організації Об'єднаних Націй.

2. Генеральний секретар Організації Об'єднаних Націй надсилає завірени примірники цієї Конвенції усім державам.

10 грудня 1984 року.

* * *

Конвенція підписана від імені Уряду Української РСР 27 лютого 1986 року в Нью-Йорку.

Ратифікована Президією Верховної Ради Української РСР 26 січня 1987 року з такими застереженнями, зробленими при підписанні:

«Українська РСР не визнає компетенцію Комітету проти катувань, визначену статтею 20 Конвенції»;

«Українська РСР не вважає себе зв'язаною положеннями пункту 1 статті 30 Конвенції».

Відомості Верховної Ради Української Радянської Соціалістичної Республіки — 1987. — N 6. — Ст.101.

Указом Президії Верховної Ради Української РСР від 14 березня 1989 року застереження до пункту 1 статті 30 Конвенції зняте.

При повідомленні про зняття застереження зроблена заява, за якою відповідне положення статті 30 Конвенції буде поширюватися на спори щодо тлумачення і застосування на випадки, які можуть виникнути після дати повідомлення Генеральному секретареві ООН про зняття застережень Української РСР.

Відомості Верховної Ради Української Радянської Соціалістичної Республіки -1989. — N 13. — Ст.108.

Боротьба з безкарністю
Витяг з 14-го Загального звіту [КЗК/Inf (2004) 28]

25. *Raison d'être* (Сенсом існування) КЗК є «запобігання» катуванням та нелюдському і такому, що принижує гідність поводженню; його погляд спрямований більше у майбутнє, аніж у минуле. Разом з тим, невід'ємною частиною запобіжних повноважень Комітету є оцінка ефективності заходів, які вживаються у разі скоєння актів жорстокого поводження, з огляду на те, яким чином позначаться такі заходи на поведінці відповідних осіб у майбутньому.

Довіра до заборони катувань та інших видів жорстокого поводження підривається кожного разу, коли посадові особи, винні у таких порушеннях, не притягуються до відповідальності за свої дії. Якщо за появою інформації, що вказує на жорстоке поводження, не настає невідкладна та ефективна реакція, ті, хто схильні до жорстокого поводження з особами, позбавленими волі, швидко прийдуть до висновку про те, що вони можуть скоювати такі дії безкарно — і матимуть всі підстави для цього. Усі зусилля з поширення принципів прав людини шляхом ретельного підбору кандидатів на відповідні посади та професійної підготовки будуть марними. Не удаючись до ефективних заходів ті, про кого йдеться, — колеги, керівники, слідчі органи — у кінцевому підсумку сприяють корозії цінностей, з яких складається сам фундамент демократичного суспільства.

І навпаки, коли посадові особи, які надають накази про катування або жорстоке поводження, санкціонують їх, потурають їм або скоюють їх особисто, постають перед судом через свої дії або бездіяльність, це є однозначним сигналом про те, що терпимого ставлення до такої поведінки не буде. Такий сигнал, на додаток до своєї значної стримувальної сили, ще раз продемонструє громадськості, що перед законом рівні всі — навіть ті, хто відповідає за його виконання. Усвідомлення того, що особи, винні у жорсткому поводженні, постали перед судом, матиме благотворний ефект і для потерпілих.

26. Боротьба з безкарністю має починатися зі свого дому, тобто, у відповідному відомстві (у поліції, службі в'язниць, військово-

* [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://www.cpt.coe.int/lang/ukr/ukr-standards.pdf>.

вих органах, тощо). Дуже часто корпоративний дух призводить до прагнення об'єднатися і допомагати одне одному у разі появи заяв про жорстоке поводження, навіть прикрити незаконні дії своїх колег. Існує необхідність позитивних дій для того, щоб через освітні заходи і належні приклади **розбудовувати** таку **культуру**, у рамках якої робота та спільні погляди з колегами, які удавалися до жорстокого поводження, вважаються проявом непрофесіоналізму і є небезпечними з точки зору подальшого зростання по службі, а належність до групи однодумців, що утримуються від таких дій, вважається правильним і вигідним з точки зору професійного зростання вибором.

Має бути створена така атмосфера, у якій повідомлення про жорстоке поводження з боку колег вважається правильним вчинком; має існувати чітке розуміння того, що провина за жорстоке поводження лягає не тільки на фактичних виконавців таких дій, але й поширюється на тих, хто знав або мав би знати, що акт жорстокого поводження мав місце, і не зробив нічого для того, щоб запобігти йому або повідомити про нього. Це тягне за собою вимогу існування чіткої системи надання повідомлень, а також заходів захисту тих, хто сигналізує про неналежну поведінку.

27. У багатьох Державах, де КЗК проводив інспекції, катування і такі дії як жорстоке поводження у ході виконання службових обов'язків, отримання показань під примусом, зловживання владою, тощо становлять визначені кримінальні злочини, за які особи притягуються до відповідальності *ex officio*. КЗК вітає існування законодавчих положень такого типу.

Разом з тим КЗК з'ясував, що у деяких країнах органи прокуратури мають значні дискреційні повноваження стосовно відкриття попереднього розслідування у випадках, коли з'являється інформація стосовно ймовірного жорстокого поводження з особами, позбавленими волі. З точки зору Комітету, навіть за відсутності формальної скарги такі органи повинні бути **зобов'язаними за законом провести розслідування** в усіх випадках, коли з будь-яких джерел вони отримують правдоподібну інформацію про те, що могло мати місце жорстоке поводження з особами, позбавленими волі. У зв'язку з цим юридична база щодо відповідальності підсилиться, якщо від державних посадових осіб (працівники поліції, начальники в'язниць, тощо), в офіційному порядку буде вимага-

тися невідкладно інформувати відповідні органи в усіх випадках, коли їм стає відома будь-яка інформація, що вказує на жорстоке поводження.

28. Існування належної законодавчої бази саме по собі не є достатнім для гарантованого вжиття необхідних заходів стосовно випадків ймовірного жорстокого поводження. Відповідна увага має приділятися **підвищенню усвідомлення відповідними органами** тих важливих обов'язків, які на них покладені.

Коли особи, затримані правоохоронними органами, постають перед органами прокуратури і судом, це надає їм зручну нагоду заявити про те, застосовувалось до них жорстоке поводження, або ні. Більше того, навіть за відсутності прямої скарги зазначені органи отримують можливість своєчасно удатися до необхідних дій у разі, якщо наявні інші ознаки (наприклад, видимі ушкодження; загальний вигляд або поведінка особи) того, що жорстоке поводження мало місце.

Втім, у ході своїх візитів КЗК часто зустрічає осіб, які заявляють про те, що скаржилися на жорстоке поводження прокурорам та/або суддям, але вони не проявляли великої цікавості до цього, навіть коли потерпілі демонстрували ушкодження на відкритих частинах тіла. У деяких випадках такий варіант розвитку подій встановлюється у ході інспекції КЗК. Наприклад, нещодавно Комітет розглядав судову справу, у матеріалах якої, на додаток до заяв про жорстоке поводження, також була зафіксована наявність кількох синців та набряків на обличчі, ногах і спині даної особи. Незважаючи на те, що зафіксована інформація могла б вважатися доказом жорстокого поводження *prima-facie*, відповідні органи не відкрили розслідування і не змогли надати достовірного пояснення своєї бездіяльності.

Досить часто особи заявляють, що вони боялися скаржитися на жорстоке поводження через присутність на слуханнях поруч з прокурором або суддею тих самих працівників правоохоронних органів, які їх допитували, або ж через те, що їм наполегливо радили цього не робити, пояснюючи, що це буде відповідати їхнім загальним інтересам.

Вжиття рішучих заходів органами прокуратури та суду у разі отримання будь-якої інформації, що вказує на жорстоке поводження, є імперативною вимогою. Так само, вони мусять вести прова-

дження таким чином, щоб у відповідних осіб виникала реальна можливість зробити заяву про те, яким чином з ними поводяться.

29. Адекватна оцінка заяв про жорстоке поводження часто буде далека від методу прямого аналізу. Деякі види жорстокого поводження (як-то удушення або електричний шок) не залишають очевидних слідів або ж не залишають їх, якщо виконуються знавцями своєї справи. Так само, чіткі сліди, ймовірно, не залишаються внаслідок примушування особи стояти на ногах, на колінах або навприсядки у незручній позі протягом багатьох годин поспіль, або ж позбавлення її сну. Навіть від ударів, завданих по тілу, можуть залишатися лише незначні сліди, які важко помітити, і які швидко зникають. Відтак, у разі, якщо органам прокуратури або суду стає відомо про такі види жорстокого поводження, вони мають поставитися до них з особливою увагою, щоб відсутність фізичних слідів не була помилково сприйнята як відсутність важливих доказів. Те ж саме стосується *a fortiori* випадків, коли заявлене жорстоке поводження має, головним чином, психологічний характер (сексуальне приниження, погрози вбити або завдати каліцтва особі, яка перебуває під вартою та/або членам її родини, тощо). Для адекватної оцінки достовірності заяв про жорстоке поводження цілком може вимагатися збирання показань від усіх дотичних до справи осіб, своєчасна організація огляду місця події та/або медичної експертизи, яку проводить відповідний фахівець.

В усіх випадках, коли підозрюваний у кримінальному злочині, що постає перед органами прокуратури або перед судом, заявляє про факти жорстокого поводження щодо нього, така заява має бути зафіксована у письмовій формі, негайно має бути прийнята постановою про проведення судової медичної експертизи (у разі необхідності — за участю судового експерта-психіатра), а також вжиті всі заходи для проведення належного розслідування за цією заявою. Такий підхід має застосовуватися незалежно від того, має така особа видимі тілесні ушкодження або ні. Навіть за відсутності сформульованої заяви про жорстоке поводження має бути прийняте рішення про проведення судової медичної експертизи в усіх випадках, коли існують підстави вважати, що особа могла постраждати від жорстокого поводження.

30. Важливо подбати і про видалення будь-яких бар'єрів між особами, які скаржаться на жорстоке поводження (які, можливо,

взагалі були звільнені, не поставши перед прокурором або суддею), і лікарями, які мають змогу оформити протокол експертизи, що матиме офіційну силу для органів прокуратури і суду.

31. У низці своїх звітів КЗК мав нагоду оцінити діяльність органів, уповноважених на проведення офіційного розслідування та висунення кримінальних або дисциплінарних обвинувачень у справах, де існували скарги на жорстоке поводження. У процесі цього Комітет бере до уваги практику Європейського суду з прав людини, а також стандарти, що містяться у всій сукупності міжнародних інструментів. І зараз положення про те, що **ефективні розслідування**, які дають змогу встановити і покарати осіб, винних у жорсткому поводженні, є ключовим чинником набуття забороню катувань і нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження або покарання, практичного значення, стало визнаним принципом.

Дотримання цього принципу вимагає забезпечення органів, відповідальних за проведення розслідувань, усіма належними ресурсами, як кадровими, так і матеріальними. Більше того: розслідування мають відповідати певним базовим критеріям.

32. Для забезпечення ефективності розслідування ймовірних фактів жорстокого поводження ключовим моментом є незалежність осіб, відповідальних за його проведення від тих, хто є причетними до подій. У деяких юрисдикціях усі скарги на жорстоке поводження з боку поліції або інших державних посадових осіб мають подаватися до прокуратури, і саме вона, а не поліція, приймає рішення про доцільність відкриття розслідування за скаргою; КЗК вітає такий підхід. Разом з тим, досить типовою є ситуація, коли щоденні функції оперативного проведення розслідування передоручається працівникам правоохоронних органів. У такому разі роль прокурора обмежується інструктуванням таких працівників щодо проведення розслідування, підтвердженням отримання його результатів та прийняттям рішення про доцільність висунення кримінальних обвинувачень. У такому разі важливо подати про те, щоб такі працівники не належали до служби, у якій працюють особи, що є об'єктом розслідування. В ідеалі ті, хто наділені функціями оперативного проведення розслідування, мали б бути повністю незалежними від причетного до скарг відомства. Більше того, органи прокуратури повинні здійснювати пильний та ефек-

тивний нагляд за оперативним проведенням розслідування фактів ймовірного жорстокого поводження з боку державних посадових осіб. Вони повинні мати чіткі інструкції про спосіб, у який вони мають здійснювати нагляд за такими розслідуваннями.

33. Розслідування фактів заявленого жорстокого поводження з боку державних посадових осіб має відповідати критерію ретельності. Розслідування має створити можливість визначити, було чи не було виправданим за даних обставин застосування сили або інших методів, а також, у разі необхідності, визначити покарання для причетних осіб. Це не є обов'язок дати результат, а обов'язок застосувати засоби. Для цього вимагається здійснення всіх розумних кроків для того, щоб забезпечити докази стосовно інциденту, включаючи, окрім іншого, встановлення та опитування скаргників-потерпілих, підозрюваних та очевидців (наприклад, чергових, інших затриманих), вилучення знаряддя, використаного в акті жорстокого поводження, а також збирання даних судової експертизи. У відповідних випадках має проводитися автопсія з повною і точною фіксацією тілесних ушкоджень, а також з об'єктивним аналізом медичних висновків, включаючи причини смерті.

Крім того, розслідування мають проводитися комплексно. КЗК зустрічався із справами, де, незважаючи на численні заявлені інциденти і факти, пов'язані з ймовірними актами жорстокого поводження, обсяг розслідування неналежним чином обмежувався, а важливі епізоди і пов'язані з ними обставини, що вказують на жорстоке поводження, були проігноровані.

34. У цьому контексті КЗК хотів би висловити свої серйозні побоювання стосовно практики, яка спостерігалася у багатьох країнах, коли працівники правоохоронних органів або в'язниць вдягають маски або в'язані шоломи під час проведення арешту, допитів або ж приборкання заворушень у в'язниці; це, вочевидь, ускладнить встановлення потенційних підозрюваних, якщо і коли з'являться заяви про жорстоке поводження. Така практика підлягає суворому контролю і може застосовуватися тільки у виняткових випадках, коли для цього є належні підстави; втім, у контексті в'язниці вона рідко може бути виправданою, якщо може бути виправданою взагалі.

Так само, чіткій забороні підлягає виявлена у деяких країнах практика вдягання пов'язки на очі осіб, які перебувають під контр-

одем поліції; це може серйозно перешкоджати притягненню до кримінальної відповідальності тих, хто удається до катувань або жорстокого поводження, а у деяких відомих КЗК випадках, справді удавались до таких дій.

35. Для забезпечення ефективності, окрім іншого, розслідування також мають проводитись невідкладно і в розумних строках. КЗК зустрічався з випадками, коли необхідні слідчі дії безпідставно відкладалися, або коли органи прокуратури або суду демонстративно не виконували вимоги щодо застосування юридичних засобів у їхньому розпорядженні для реагування на заяви або на іншу інформацію, що вказує на жорстоке поводження. Такі розслідування припинялися на невизначений термін або закривалися, і працівникам правоохоронних органів, причетним до жорстокого поводження вдавалося уникнути кримінальної відповідальності взагалі. Іншими словами, реакція на переконливі докази перетворювалася на «розслідування», не варте своєї назви.

36. На додаток до згаданих вище критеріїв ефективного розслідування має існувати достатній рівень контролю громадськості щодо розслідування або його результатів для того, щоб підзвітність була забезпечена як на практиці, так і у теорії. Необхідний рівень контролю у різних справах може бути різним. В особливо важливих справах належним може бути проведення публічного розслідування. В усіх випадках потерпілий (або, у залежності від обставин, найближчий родич потерпілого) має бути залучений до провадження тією мірою, яка є необхідною для гарантування його або її законних інтересів.

37. **Дисциплінарне провадження** створює додатковий вид відновлення справедливості, який може застосовуватися паралельно з кримінальним провадженням. Питання дисциплінарної відповідальності таких службовців має розглядатися системно, незалежно від того, чи був встановлений кримінальний характер неналежної поведінки, що розглядається. У цьому контексті КЗК рекомендував дотримуватися низки процесуальних гарантій; наприклад до складу комісій з розгляду дисциплінарних справ працівників поліції має входити, як мінімум, один незалежний член.

38. Розслідування фактів ймовірних дисциплінарних порушень з боку державних посадових осіб мають проводитися окремим підрозділом внутрішніх розслідувань, що належить до струк-

тури відповідного відомства. Втім, КЗК наполегливо рекомендує створення повноцінного незалежного слідчого органу. Такий орган мав би бути наділений повноваженнями приймати постанови про відкриття дисциплінарного провадження.

Незалежно від формальної структури такого слідчого відомства, КЗК вважає, що його функції мають бути належним чином оприлюднені. Це не тільки дасть людям можливість подавати скарги безпосередньо до відомства, але, на додаток, від державних органів має вимагатися реєстрація усіх повідомлень, які можуть вважатися такими, що містять скарги. Має бути запроваджена форма документу, яким підтверджується отримання кожної скарги, а також те, що питання буде розглянуте.

Якщо у конкретному випадку встановлюється, що дії відповідних працівників мають кримінальний характер, слідчому відомству належить без затримок повідомляти про це компетентні органи прокуратури.

39. Особливу увагу необхідно приділяти тому, щоб не було спроб відмовити від подання скарги осіб, які могли постраждати від жорстокого поводження з боку державних посадових осіб. Наприклад, мають бути проаналізовані негативні наслідки ймовірної ситуації, коли такий працівник позивається до особи, яка хибно обвинувачує його у жорстокому поводженні із закидами про наклеп. Необхідно чітко збалансувати конкуруючі законні інтереси сторін. У цьому контексті також можна згадати посилання на деякі положення, які вже були зроблені у параграфі 28.

40. Будь-які докази фактів жорстокого поводження з боку державних посадових осіб, які з'являються у ході **цивільного провадження**, також заслуговують на ретельний аналіз. Наприклад, КЗК рекомендує проводити незалежний додатковий розгляд справ, де мав місце напад з боку працівників поліції, але за якими позови про компенсація завданої шкоди були задоволені, або ж було досягнуто позасудове врегулювання спору. У ході такого розгляду метою є встановлення доцільності повернення до справи з проведенням кримінального та/або дисциплінарного провадження з огляду на характер і тяжкість обвинувачень, висунутих проти причетних працівників поліції.

Звичайно, судова влада є незалежною, а відтак вільна виносити свій вирок у будь-якій справі у рамках параметрів, встанов-

лених законом. Але саме через такі параметри законодавець має чітко продемонструвати свій намір: кримінальне судочинство має характеризуватися рішучим ставленням до катувань та інших видів жорстокого поводження. Аналогічним чином і санкції, які застосовуються у разі притягнення особи до дисциплінарної відповідальності, мають бути пропорційними тяжкості скоєних дій.

42. Нарешті, ні у кого не повинні залишатися сумніви щодо **налаштованості державних органів** на боротьбу з безкарністю. Це стане добрим ґрунтом для заходів, що здійснюються на всіх інших рівнях. У необхідних випадках такі органи повинні без вагань доводити до загального відома через офіційні заяви на найвищому політичному рівні свою позицію про неприпустимість будь-якої терпимості до фактів катувань та інших видів жорстокого поводження.

Висновок Комісара з прав людини Ради Європи Ради Європи Томаса Хаммарберга стосовно незалежного та результативного реагування на скарги щодо поліції

Зміст

1. Вступ
2. Визначення
3. Виконання поліцією своїх функцій: загальні принципи
4. Мета і характер системи реагування на скарги щодо поліції
5. Незалежний орган реагування на скарги щодо поліції
6. Робота системи реагування на скарги щодо поліції
 - 6.1 Відкритість та доступність
 - 6.2 Повідомлення, реєстрація та передання справ за належністю
 - 6.3 Процес медіації
 - 6.4 Процес розслідування
 - 6.5 Вирішення справи та перегляд рішення

Посилання

Подяка

Комісар висловлює подяку позаштатному консультанту доктору Грему Сміту за допомогу у підготовці цього висновку.

Короткий зміст

Система незалежного та результативного реагування на скарги щодо поліції має фундаментальну важливість для роботи демократичної та відповідальної поліцейської служби.

Незалежне та результативне реагування на скарги підвищує довіру до поліції та певність у ній, а також забезпечує невідворотність покарання за неналежну поведінку або жорстоке поводження.

Система оскаржень мусить забезпечувати належне та пропорційне реагування на широкий спектр заяв стосовно дій поліції у відповідності до ступеню завданої скаржнику шкоди та до наслідків для службовця, дії якого були оскаржені.

* [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <https://wcd.coe.int/wcd/ViewDoc.jsp?id=1417857&Site=CM>.

** Переклад С. Колесник.

Система реагування на скарги щодо поліції має бути зрозумілою, відкритою та доступною і враховувати належним чином питання гендерного, расового, етнічного, релігійного характеру, питання переконань, сексуальної орієнтації, особливих потреб та віку людей. Така система має бути ефективною та повинна забезпечуватись відповідними ресурсами, а також сприяти розвитку культури піклування про людей у ході виконання поліцією своїх функцій.

Європейським судом з прав людини розроблено п'ять принципів результативного розслідування скарг щодо поліції, відповідно до застосування Статей 2 і 3 Європейської конвенції з прав людини:

- **Незалежність:** між слідчим та службовцем, щодо якого подано скаргу, не повинен існувати інституційний або ієрархічний зв'язок, крім того мусить існувати незалежність на практиці;
- **Адекватність:** у ході розслідування повинна існувати можливість зібрати докази для визначення того, чи були оскаржені дії поліції незаконними, а також для встановлення та покарання винуватих;
- **Своєчасність:** розслідування має проводитись своєчасно та оперативно для того, щоб не постраждала довіра громадян до верховенства права;
- **Відкритість для громадськості:** процедури та процеси прийняття рішення мають бути відкритими та прозорими для забезпечення відповідальності перед громадськістю; а також
- **Залучення потерпілого:** для забезпечення законних інтересів скаржників вони мають долучатися до процесу реагування на скарги.

Ці п'ять принципів мають діяти у ході розслідування випадків смерті або завдання серйозних травм потерпілому під час його перебування під вартою поліції або внаслідок дій поліції. Крім того, вони становлять основу для реагування на всі скарги. Найкращим прикладом є робота Незалежного органу реагування на скарги щодо поліції, який працює як партнер поліції.

Незалежний орган реагування на скарги щодо поліції мусить виконувати функції нагляду за системою роботи зі скаргами щодо поліції і нести спільну з поліцією відповідальність за:

- стеження за роботою системи та нагляд за нею;

- процедури повідомлення про скарги, їх реєстрацію та передавання за належністю;
- роботу медіаторів зі скаргами, щодо яких розслідування не проводиться;
- розслідування за фактами скарг; а також
- прийняття рішень за скаргами та перегляд таких рішень.

Сподівання на те, що проти працівника поліції, неналежні дії якого підкріплені доказами, буде відкрите кримінальне або дисциплінарне провадження, є важливим чинником захисту від безкарності та основою довіри до системи реагування на скарги щодо поліції з боку громадськості. Органи прокуратури, поліція та Незалежний орган реагування на скарги щодо поліції мусять обґрунтовувати свої рішення з приводу кримінальних та дисциплінарних проваджень, які були ними відкриті.

1. Вступ

1. Протягом останніх років Європейський суд з прав людини, Комітет з питань запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню (КЗК) та Комісар з прав людини визнавали існування проблем у способах ведення роботи зі скаргами на поліцію. Активно розвивається судова практика Європейського суду з прав людини стосовно неналежної поведінки поліції, відсутності результативних розслідувань таких фактів і засобів правового захисту від них. Після відвідання кількох країн-членів Ради Європи КЗК визнав за необхідне надати рекомендації щодо боротьби з безкарністю поліції у випадках жорстокого поводження та неналежної поведінки з її боку. Так само і Комісар повідомляв про заяви щодо неналежної поведінки поліції та її безкарності у зв'язку з цим і надав рекомендації щодо створення у деяких країнах-членах незалежних механізмів реагування на скарги щодо поліції.

2. З метою підвищення обізнаності у питаннях роботи зі скаргами на поліцію Комісар організував у травні 2008 року два семінари, присвячені питанням незалежності та результативності

механізмів реагування на скарги, а також способам роботи національних правозахисних організацій із скаргами на поліцію.¹

3. У відповідності до свого мандату щодо сприяння обізнаності у сфері прав людини та забезпечення їх практичного дотримання та повноцінного застосування у країнах-членах Ради Європи, а також щодо надання порад та інформації щодо захисту прав людини (Статті 3 та 8 Резолюції (99) 50 Комітету Міністрів), Комісар надає свій Висновок стосовно незалежного та результативного реагування на скарги щодо поліції.

2. Визначення

У цьому Висновку діють наступні визначення термінів.

4. **Поліція** означає традиційні поліцейські сили або служби та інші дозволені та/або контрольовані державою служби, на які, у повній відповідності до закону, державою покладена відповідальність за виконання функцій поліції. Цей Висновок не стосується приватних установ, якто, приватні компанії з надання послуг охорони, хоча і вони можуть виконувати функції поліції.

5. **Виконання поліцією своїх функцій** означає функції та обов'язки, які виконуються поліцією для захисту громадян, включаючи:

- збереження миру;
- забезпечення виконання законів;
- запобігання злочинам та їх розкриття;
- захист прав людини.

Такі послуги мають надаватися у відповідності до засад справедливості, рівноправ'я та поваги до прав людини.

6. **Скарга** означає висловлення незадоволення діями поліцейської служби або поведінкою службовця поліції, яке було доведене до відома відповідного органу; таким органом може бути зазначена у скарзі поліцейська служба або незалежний орган реагування на скарги щодо поліції. Цей Висновок стосується, головним чином, скарг, поданих щодо поведінки працівників поліції. У цьому Ви-

¹ Семінар експертів 'Механізми реагування на скарги щодо поліції: забезпечення незалежності та результативності', Страсбург, 26-27 травня 2008, та семінар 'Скарги на поліцію: як вони опрацьовуються національними структурами із захисту прав людини', Санкт-Петербург, 20-21 травня 2008. Останній семінар був організований у рамках спільної програми Європейського Союзу та Ради Європи "Створення активної мережі незалежних позасудових структур із захисту прав людини", яка згадується під назвою "Проект рівних з рівними".

сновку скарги, подані стосовно стандартів роботи поліції, службових інструкцій або правил поліцейської служби будуть згадуватися як «скарги на службу» для того, щоб відрізнити їх від скарг щодо поведінки працівників поліції. З огляду на вагу, яка визнається за скаргами на службу, зокрема, у зв'язку із сподіваннями на серйозність реагування на всі скарги та на належну роботу з ними аж до отримання необхідних висновків, посилення на скарги та службу будуть робитися там, де це буде дотичним до теми підтримки довіри до системи реагування на скарги щодо поліції та упевненості у ній з боку громадськості.

7. У випадках застосування Статті 2 ЄКПЛ — право на життя, або Статті 3 — заборона катувань, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження або покарання, судової практики Європейського суду з прав людини ставить вимоги щодо проведення розслідування незалежно від того, була подана скарга на поліцію, або ні. У цьому Висновку посилення на серйозний інцидент такого роду буде визначатися як скарга, яка має бути розслідувана у відповідності до п'яти принципів ЄКПЛ стосовно результативного розслідування скарг на поліцію.

8. П'ять принципів ЄКПЛ стосовно результативного розслідування скарг на поліцію — незалежність, адекватність, своєчасність, звернення уваги громадськості та залучення потерпілого — означає вимоги, напрацьовані у ході судової практики Європейського суду з прав людини для розслідувань серйозних інцидентів за участю поліції, де є застосовними Статті 2 або 3 ЄКПЛ (див. далі, Параграф 30).

9. Скаржник означає особу, яка подала скаргу на поліцію, або особу, яка не подавала скарги, але потерпіла або понесла тяжку втрату у ході серйозного інциденту, за фактом якого поліція або незалежний орган реагування на скарги щодо поліції провів розслідування так само, як зробив би це у разі подання скарги.

10. Незалежний орган реагування на скарги щодо поліції (НОРСП) означає державну установу, на яку покладено відповідальність за роботу зі скаргами щодо поліції, і яка є відокремлена від поліції і не має зв'язку з нею.

11. Система реагування на скарги щодо поліції означає оперативну структуру, яка працює зі скаргами на поліцію на всіх етапах опрацювання скарг:

1. відкритість та доступність системи: йдеться про забезпечення обізнаності громадськості щодо стану справ та про простоту процесу подання скарги;
2. повідомлення, реєстрація та направлення за належністю: йдеться про те, яким чином відбувається прийняття скажника, реєстрація скарги та визначення належної процедури для роботи з різними типами скарг;
3. процес медіації: йдеться про те, яким чином ведеться робота зі скаргами, щодо яких не призначені розслідування;
4. процес розслідування: йдеться про те, яким чином проводиться розслідування за фактами скарг та реагування на них;
5. вирішення: йдеться про наслідки поданої скарги, визначені на основі результатів розслідування; а також
6. процедури перегляду: йдеться про право скажника опротестувати спосіб, у який була опрацьована скарга або наслідки рішення за скаргою.

12. Реагування на скаргу означає хід скарги у всіх процедурах адміністративного позасудового розгляду, які завершуються наданням будь-яких рекомендацій до органу, відповідального за кримінальне обвинувачення або поліцейській службі. Цей Висновок не стосується проведення будь-яких судових або дізнавальних судових стадій у зв'язку з кримінальним або дисциплінарним провадженням проти працівника поліції, яке може бути відкрите внаслідок подання скарги.

3. Виконання поліцією своїх функцій: загальні принципи

13. Існує широкий спектр міжнародних зобов'язань щодо адміністрування поліції і виконання поліцією своїх функцій.²

14. Сприйняття поліції як установи, до якої суспільство ставиться з пильністю та повагою, спирається на декілька чинників:

- виконання ключових функцій, покладених державою;
- велика частота взаємодії з громадськістю;

² Див., наприклад, Рада Європи, *European Code of Police Ethics*; Комітет Ради Європи із запобігання катуванням, *The CPT Standards*, Глава IX. Боротьба з безкарністю; ООН, *Code of Conduct for Law Enforcement Officials*; Спільна неформальна робоча група Ради Європи з питань поліції і прав людини, *Policing in a Democratic Society; Is your police service a human rights champion?*; Організація безпеки та співробітництва у Європі, *Guidebook on Democratic Policing*; Спеціальні сили міжнародної поліції ООН, *Commissioner's Guidance for Democratic Policing in the Federation of Bosnia-Herzegovina*.

- активна робота із запобігання злочинам, забезпечення безпеки людей, а також інформаційні кампанії стосовно кримінальних розслідувань та заклики до підтримки та допомоги з боку громадян;
- мережа поліцейських дільниць/відділень; а також
- підтримка тісних зв'язків із місцевими громадами.

15. В інтересах незалежності, неупередженості та результативності виконання поліцією своїх функцій, а також захисту від політичних втручань, поліції надаються істотні дискреційні права у виконанні її обов'язків.

16. З метою виконання своїх обов'язків закон уповноважує поліцію на примусові дії, а, крім того, у ході виконання своїх законних повноважень поліція має право розумною мірою удаватися до застосування сили.

17. З огляду на те, що за останні десятиліття життя суспільства стало більш складним, відбувся значний науково-технічний прогрес, обсяг спеціальних повноважень, що надаються поліції для виконання своїх обов'язків, а також її можливості втручатися у життя людей та обмежувати окремі права людини збільшилися.

18. Вимоги дотримання закону поширюються на поліцію таким самим чином, як і на кожного представника громадськості. Абсолютно недопустимими є будь-які спроби приховати, виправдати або обґрунтувати незаконне використання працівником поліції своїх повноважень на примусові дії або на втручання у життя людей із посиланням на те, що такий службовець використовує свої повноваження на примус або втручання за законом. Найвища якість виконання поліцією своїх функцій досягається шляхом застосування етики поліцейської роботи та дотримання поліцією професійних стандартів. Поліція не може залишатися безкарною у разі жорстокого поводження або неналежної поведінки з її боку.

19. Із збільшенням повноважень поліції зростають і очікування того, що поліцейські служби будуть відповідати принципам демократії, відповідальності та поваги до прав людини — саме так, як це визначено у Преамбулі до *Кодексу поведінки посадових осіб з підтримання правопорядку* ООН: «Кожний орган підтримання правопорядку має представляти громаду у цілому, нести перед нею відповідальність та бути їй підзвітним».

20. Ціла низка адміністративних, політичних, юридичних та фінансових регуляторних механізмів діють в інтересах побудови такої поліцейської служби, яка є демократичною, підзвітною та поважає права людини. Ключовим компонентом такої регуляторної системи є справедлива та результативна система реагування на скарги щодо поліції; відтак у цілій низці країн світу протягом останніх років законом були створені НОРСП для нагляду за функціонуванням процедур реагування на скарги.

4. Мета і характер системи реагування на скарги щодо поліції

21. Виконання поліцією своїх функцій тісно пов'язане із суперечками між окремими особами та групами людей і з розв'язанням таких суперечок. З огляду на це, у роботі поліції важко уникнути помилок та непорозумінь. Належне реагування поліції, яке включає у себе прагнення відгукуватися на скарги та визнавати свої помилки за першої ж можливості, так само, як і прагнення виносити уроки з випадків оскарження, підвищують результативність поліції, а також довіру до поліції та упевненість у ній з боку громадськості. Чуйна та відповідальна поліцейська служба, яка демонструє своє прагнення реагувати на занепокоєння, висловлені громадянами, матиме більше можливостей розвинути у громадськості довіру та упевненість у її здатності запобігати злочинам та зловживанням владою з боку працівників поліції та у її налаштованості на таку роботу.

22. Основними цілями системи реагування на скарги щодо поліції є:

- реагування на скарги, висловлені скаржниками;
- встановлення фактів неналежної поведінки поліції і, у разі необхідності, надання доказів на забезпечення
 - а. кримінального провадження,
 - б. дисциплінарного провадження, або
 - в. інших адміністративних заходів;
- забезпечення зворотнього зв'язку поліції з представниками громадськості, яким довелося напряду мати справу з поліцією;
- спрощення доступу до права на ефективні способи захисту у зв'язку з порушенням прав передбачених ЄКПЛ, як це вимагається Статтею 13 ЄКПЛ;
- запобігання жорсткому поводженню та неналежній поведінці з боку поліції;

- спільно з поліцією та іншими регуляторними органами — встановлення стандартів поліцейської служби, відстеження та забезпечення їх дотримання; а також
- винесення уроків, які стосуються правил та практики поліцейської роботи.

23. Усі скарги, включаючи скарги на службу, дають поліцейським службам можливість отримати уроки безпосередньо на основі думки громадськості; вони є важливим показником чуйності поліції до потреб громади та підзвітності перед нею.

24. Для того, щоб заходи запобігання жорсткому поведінню та неналежній поведінці поліції були результативними, усі скарги щодо поліції, включаючи скарги на службу, мусять оброблятися за допомогою відповідних засобів. Як самі скарги, так і методи роботи з ними мають розрізнятися у відповідності до серйозності наведених у скаргах закидів та до ймовірних наслідків для службовця, дії якого оскаржено.

25. Система реагування на скарги щодо поліції має працювати як додаток до кримінальних, державних та приватних способів захисту від неналежної поведінки поліції, а не як альтернатива цим способам.

26. Існують чотири основних типи скарг на поведінку працівників поліції, пов'язані із закидами стосовно:

- неналежної поведінки, яка тягне за собою настання кримінальної відповідальності;
- порушення фундаментального права людини на свободу;
- неналежної поведінки, яка тягне за собою настання дисциплінарної відповідальності; а також
- низької якості та неадекватності виконання службових обов'язків.

27. Процедури розгляду менш серйозних скарг не повинні бути настільки бюрократичними, щоб утримувати потенційного скаржника від подання скарги. Якщо внаслідок скарги відкривається кримінальне провадження або застосовуються дисциплінарні санкції, необхідно подбати і про наявність достатніх гарантій захисту прав службовця поліції, дії якого були оскаржені.

28. Система реагування на скарги щодо поліції має бути зрозумілою, відкритою та доступною, забезпечувати позитивне ставлення та розуміння питань гендеру, расової та етнічної належності,

релігії, переконань, сексуальної орієнтації, гендерної ідентифікації, особливих потреб та віку людей. Вона має бути ефективною, забезпеченою належними ресурсами, а також сприяти розвитку культури піклування про людей у ході виконання поліцією своїх функцій.

5. Незалежний орган реагування на скарги щодо поліції

29. Незалежна та результативна система реагування на скарги щодо поліції є ключовим аспектом забезпечення та підтримки довіри громадськості до поліції та упевненості у ній; вона має працювати як фундаментальний засіб захисту від жорстокого поведіння та неналежної поведінки. Опорною точкою такої системи має стати Незалежний орган реагування на скарги щодо поліції (НОРСП).

30. У судовій практиці Європейського суду з прав людини за статтями 2 та 3 ЄКПЛ були напрацьовані п'ять принципів результативного розслідування скарг щодо поліції:

1. **Незалежність:** між слідчим та службовцем, щодо якого подано скаргу, не повинен існувати інституційний або ієрархічний зв'язок, крім того, мусить існувати незалежність на практиці;³
2. **Адекватність:** у ході розслідування повинна існувати можливість зібрати докази для визначення того, чи були оскаржені дії поліції незаконними, а також для встановлення та покарання винуватих;⁴
3. **Своєчасність:** розслідування має проводитись своєчасно та оперативно для того, щоб не постраждала довіра громадян до верховенства права;⁵
4. **Звернення уваги громадськості:** процедури та процеси прийняття рішення мають бути відкритими та прозорими для забезпечення відповідальності перед громадськістю;⁶ а також

³ Див., наприклад, *Ramsahai v The Netherlands* (Заява № 52391/99), Судове рішення від 15 травня 2007; *Bati v Turkey* (Заяви №№. 33097/96 та 57834/00), Судове рішення від 3 червня 2004.

⁴ Див., наприклад, *Nachova v Bulgaria* (Заяви №№ 43577/98 та 43579/98), Судове рішення від 6 липня 2005; *Aksoy v Turkey* (100/1995/606/694), Судове рішення від 18 грудня 1996.

⁵ Див., наприклад, *Isayeva v Russia* (Заяви №№ 5794/00, 57948/00 та 57949/00), Судове рішення від 24 лютого 2005; *Aydin v Turkey* (57/1996/676/866), Судове рішення від 25 вересня 1997.

⁶ Див., наприклад, *Ognyanova v Bulgaria* (Заява № 46317/99), Судове рішення від 23 лютого 2006; *Chitayev v Russia* (Заява № 59334/00), Судове рішення від 18 січня 2007.

5. Залучення потерпілого: для забезпечення законних інтересів скаржників вони мають долучатися до процесу реагування на скарги.⁷

31. Статті 2 і 3 ЄКПЛ містять фундаментальні положення та концентрують у собі основні цінності демократичних спільнот, з яких складається Рада Європи.⁸ Зазначені п'ять принципів результативних розслідувань скарг щодо поліції за ЄКПЛ мають дві основні цілі. З одного боку, вони були розроблені для того, щоб гарантувати особі дієві способи захисту від імовірних порушень положень Статей 2 та 3 ЄКПЛ.⁹ З іншого боку, ці принципи націлені на забезпечення захисту від порушень цих фундаментальних правил шляхом створення такого механізму слідчої роботи, який був би результативним і здатним передавати правопорушників до рук правосуддя.¹⁰

32. Мінімальна вимога полягає у тому, що країна-член мусить подбати про те, щоб мати необхідні схеми для дотримання зазначених п'яти принципів у разі, якщо справа стосується порушень Статей 2 і 3 ЄКПЛ. Для досягнення такої цілі КЗК наполегливо рекомендує створити повноцінний незалежний орган розслідувань.¹¹

33. У ширшому сенсі ці п'ять принципів також являють собою корисні настанови щодо роботи з усіма скаргами. Принцип незалежності буде підкріплений наявністю незалежного органу з реагування на скарги щодо поліції (НОРСП) з комплексною функцією нагляду за всією системою роботи із скаргами щодо поліції. У цьому Висновку пропонуються практичні заходи, спрямовані на забезпечення такої системи роботи зі скаргами щодо порушення поліцією прав людини, яка була б здатна реагувати на всі скарги належним та пропорційним чином.

34. Базове законодавство має передбачати роботу НОРСП із загальною функцією нагляду за системою роботи із скаргами щодо поліції та чітко визначеною відповідальністю за проведення роз-

⁷ Див., наприклад, *McKerr v UK* (Заява № 28883/95), Судове рішення від 4 травня 2001.

⁸ Див., наприклад, *McCann v UK* (17/1994/464/545), Судове рішення від 20 лютого 1995; *Selmouni v France* (Заява № 25803/94), Судове рішення від 28 липня 1999.

⁹ Див., наприклад, *Salman v Turkey* (Заява № 21986/93), Судове рішення від 27 червня 2000, § 123.

¹⁰ Див., наприклад, *Nachova v Bulgaria* (Заяви №№ 43577/98 та 43579/98), Судове рішення від 6 липня 2005, § 110.

¹¹ *The CPT Standards*, Глава IX., § 38.

слідувать за фактами скарг, поданих у світлі статей 2 і 3 ЄКПЛ у відповідності до принципу незалежності. Для того, щоб створити можливості для спільної партнерської роботи поліції з НОРСП, так само як гарантувати справедливе, незалежне та результативне реагування на всі скарги, знадобляться регуляторні документи, оформлені, наприклад, як підзаконні акти, положення, статутні установи та порядки дій.

35. Інституційна побудова НОРСП, створених останніми роками у низці європейських країн, набула форми спеціалізованих установ омбудсмена або ж, як інший варіант, постійних комісій. Існування як омбудсмена з питань роботи поліції, так і Комісії з розгляду скарг на поліцію у складі певної кількості членів комісії на чолі з її головою створюють можливості нагляду за справедливістю, незалежністю та результативністю роботи системи реагування на скарги. У цілях оцінки незалежності та функціонування НОРСП свою роль відіграють *Принципи ООН стосовно статусу та функціонування національних установ зі сприяння і захисту прав людини* (Паризькі принципи). Зрозуміло, що у визначенні інституційних схем НОРСП головну роль відіграватимуть конституційні системи та схеми роботи поліції разом з історичними, політичними та культурними засадами, що переважають у кожній окремій країні-члені.

36. НОРСП повинен працювати прозоро і бути підзвітною установою. Усі омбудсмени з питань роботи поліції або члени комісій з реагування на скарги щодо поліції мають призначатися законодавчою асамблеєю або комітетом обраних представників, до функцій якого не входить пряма відповідальність за виконання поліцією своїх функцій, та звітувати перед ними.¹²

37. НОРСП повинна мати у своєму розпорядженні достатні державні кошти, які давали б цьому органу можливість реалізувати функції розслідування та нагляду. Слідчим НОРСП має бути наданий повний діапазон поліцейських повноважень, що забезпечить можливість проведення ними розслідувань на засадах справедливості, незалежності та результативності.

38. НОРСП має представляти широкі верстви населення і будувати свою роботу так, щоб мати зв'язок з усіма сторонами, яких

¹² Див., наприклад, *Khan v UK* (Заява № 35394/97), Судове рішення від 27 червня 2000, § 46.

стосується система реагування на скарги щодо поліції. Це включає у себе скаржників та їхніх представників, поліцейські служби та представницькі професійні організації, підрозділи центральних та місцевих урядів, відповідальних за роботу поліції, громадські організації та НУО, які цікавляться роботою поліції.

39. НОРСП має поважати функціональну незалежність поліції і надавати підтримку керівникові поліцейської служби як носію дисциплінарних повноважень у поліцейській службі. Необхідно забезпечувати чітке розділення відповідальності між НОРСП та поліцією при повній співпраці з боку поліції, що сприятиме дотриманню найвищих стандартів поведінки та покращенню якості поліцейської роботи.

40. На НОРСП має покладатися відповідальність за розслідування скарг, зміст яких:

- пов'язаний із порушеннями Статей 2 і 3 ЄКПЛ; або
- тягне за собою настання кримінальної або дисциплінарної відповідальності.

Крім того, скарги можуть передаватися до НОРСП і самою поліцією на добровільній основі; член уряду, відповідальний за роботу поліції, може зажадати від НОРСП проведення розслідування у певній справі щодо поліцейської роботи у разі, якщо вважається, що проведення такого розслідування відповідає державним інтересам; або ж НОРСП може витребувати для розслідування справу щодо дій поліції у разі, якщо вважається, що проведення такого розслідування відповідає державним інтересам.¹³

41. На поліцію має покладатися відповідальність за розслідування скарг, зміст яких:

- не пов'язаний із порушеннями Статей 2 і 3 ЄКПЛ;
- не тягне за собою настання кримінальної або дисциплінарної відповідальності; або
- НОРСП передає завдання реагування на скаргу до органів поліції.

¹³ Див., наприклад, *Acar v Turkey* (Заява № 26307/95), Судове рішення від 8 квітня 2004, § 221

6. Робота системи реагування на скарги щодо поліції

6.1 Відкритість та доступність

42. Поліція та НОРСП мають нести спільну відповідальність за відкритість та доступність системи реагування на скарги щодо поліції. Через високу суспільну увагу до поліцейської служби, а також через її постійну взаємодію з громадськістю ця служба має ідеальні можливості для проведення серед населення інформаційних кампаній щодо системи реагування на скарги, яка перебуває під наглядом НОРСП.

43. До найкращих зразків практики відносяться:

- надання інформації про скарги у матеріалах, де поліція висвітлює результати своєї роботи;
- розташування інформаційних матеріалів про систему оскаржень у зручних для читання місцях всіх поліцейських відділень, особливо, у місцях тримання громадян під вартою;
- інформування у письмовій формі всіх осіб, які знаходяться під вартою у поліцейських відділеннях про те, яким чином вони можуть подати скаргу після свого звільнення;
- наявність у службовців поліції під час виконання ними своїх службових обов'язків «карток-довідників про процедуру подання скарги», які можуть надаватися представникам громадськості, що висловлюють своє незадоволення діями поліції;
- розміщення інформації про процедури подання скарг на поліцію у громадських місцях, які належать органам кримінального судочинства, включаючи прокуратури, служби пробації, в'язниці та суди; а також
- розміщення інформації про процедури подання скарг на поліцію у громадських місцях, які не належать органам кримінального судочинства, включаючи громадські, дорадчі організації та організації соціального забезпечення.

44. У ході виконання своїх службових обов'язків працівники поліції часто вступають у контакт з людьми, які представлять різноманітні соціальні прошарки, і статус потенційного скаржника може впливати на те, наскільки упевнено він буде звертатися до системи реагування на скарги щодо поліції. Доступ до цієї системи має забезпечуватися або через поліцію, або через НОРСП. Такий доступ для упевненого у системі скаржника, повністю свідомо-

го своїх прав на подання скарги, який прагне негайно та напряму звернутися до поліції, має бути спрощеним через забезпечення різноманітних способів доступу. Повний та безперешкодний доступ до системи оскаржень має забезпечуватися і для тих скажників, які не мають довіри до системи і надали б перевагу діям через радників, не маючи справи з поліцією напряму.

45. Скажники повинні мати можливість призначати свого юридичного представника, агента або третю сторону за власним вибором, які діяли б від їхнього імені у всіх процедурах оскарження. Для забезпечення законних інтересів скажників у них має бути можливість скористатися фінансовою допомогою для оплати послуг свого консультанта або представника.

46. Доступ до системи реагування на скарги щодо поліції як для скажників, так і для їхніх призначених представників, має забезпечуватися різними способами, включаючи:

- особисту присутність у поліцейському відділенні, під час дій, які дають підстави для скарги, а також у подальшому;
- телефонний дзвінок до поліції або до НОРСП;
- передання факсимільного повідомлення до поліції або до НОРСП;
- надіслання листа до поліції або до НОРСП; або
- надіслання електронного повідомлення через електронну пошту або через World Wide Web до поліції або до НОРСП.

47. Працівники поліції, яким доручена робота із зверненнями громадян у приймальнях поліцейських відділень, повинні проходити підготовку для того, щоб надавати базові поради стосовно системи подання скарг.

6.2 Повідомлення, реєстрація та передання справ за належністю

48. Усі факти загибелі людей або нанесення їм тяжких травм під час перебування у поліції або у ході реалізації виконання поліцією своїх функцій мусять негайно повідомлятися до НОРСП для їх реєстрації.¹⁴

¹⁴ Див., наприклад, *Ramsahai v The Netherlands* (Заява № 52391/99), Судове рішення від 15 травня 2007, § 339.

49. НОРСП має бути наділена повноваженнями невідкладно починати розслідування інциденту, під час якого сталася загибель людини або особі були завдані тяжкі травми, навіть за відсутності скарги або згоди потерпілого, або ж, у разі його загибелі — особи, яка зазнала втрати.¹⁵

50. Ставлення з боку поліції та НОРСП до потенційних скаржників та їхніх призначених представників, які вирішили подати скаргу особисто або по телефону, має бути поважним та приязним як до громадян, що виконують свій громадянський обов'язок.

51. Повідомлення про скаргу може передаватися до поліції або до НОРСП.

52. НОРСП має реєструвати усі скарги. Усі скарги, подані до поліції, мають передаватися до НОРСП для реєстрації.

53. Заяви щодо жорстокого поводження або неналежної поведінки, подані до суду, мають реєструватися та передаватися для реєстрації до НОРСП.¹⁶ Таке ж саме правило діє у разі, коли представник судової гілки влади має у своєму розпорядженні достовірні докази зазначених дій.

54. У випадках, коли заяви щодо жорстокого поводження або неналежної поведінки, або ж достовірні докази цього знаходяться у розпорядженні працівника кримінальної юстиції¹⁷ або лікаря, такій особі необхідно сприяти у переданні справи до НОРСП для реєстрації відповідних фактів.

55. Після отримання повідомлення і за умови реєстрації скарги у НОРСП, поліція мусить мати змогу реагувати на скарги, якщо:

- скарга належить до тієї категорії, яка передбачає реагування з боку поліції; а також
- скаржник вимагає, щоб із скаргою працювала поліція без втручання з боку НОРСП.

56. На НОРСП має покладатися відповідальність за віднесення скарг до відповідних категорій, а також за визначення процедури їх опрацювання. До прикладів рішень щодо передання скарги за належністю у ході її реєстрації можуть належати такі випадки:

¹⁵ Див., наприклад, *Ramsahai v The Netherlands* (Заява № 52391/99), Судове рішення від 15 травня 2007, § 339.

¹⁶ Див., наприклад, *The CPT Standards*, Глава IX., § 28.

¹⁷ Див., наприклад, *Aksoy v Turkey* (100/1995/606/694), Судове рішення від 18 грудня 1996, §§ 56 та 99.

- невжиття заходів через те, що скаржник не мав справедливих підстав для подання скарги;
- невжиття заходів за проханням скаржника;
- віднесення скарги до категорії скарг на службу та її передання до відповідного органу;
- затвердження рішення поліції реагувати на скаргу після відповідного подання до НОРСП;
- у разі, якщо скарга подана у зв'язку з поточним кримінальним провадженням — проведення консультацій з відповідальним за провадження слідчим органом та прийняття рішення про доцільність відкладення рішення про передання скарги за належністю до завершення такого провадження;
- передання скарги до поліції для проведення медіації;
- передання скарги до поліції для проведення розслідування; або
- передання скарги до слідчого НОРСП.

6.3 Процес медіації

57. Правоохоронець може сприйняти як незначну скаргу від представника громадськості, для якого, проте, викладені у скарзі факти стали значним випробуванням. Саме те, яким чином опрацьовуються такі скарги, позначається на довірі громадськості до системи реагування на скарги і до поліції, а також на упевненості громадськості у цій системі.

58. У своїй повсякденній роботі працівники поліції реагують на висловлене представниками громадськості незадоволення у ході спілкування з ними, і тоді потреба у поданні скарги відпадає. Таке спілкування може набувати форми роз'яснень, визнання позиції іншої особи або вибачення. У випадках, коли підставою для подання скарги стало відносно нескладне непорозуміння або невдале спілкування між службовцем поліції та представником громадськості, ймовірно, що потреби у проведенні поліцією або НОРСП тривалого та коштовного розслідування немає. Більше того, проведення розслідування напевно буде суперечити сподіванням скаржника на те, що його нескладна скарга буде швидко опрацьована із вжиттям простих та безпосередніх заходів. Необхідно передбачити положення про те, щоб питання, поставлені у

таких скаргах, розв'язувалися шляхом медіації або іншого менш заформалізованого механізму.

59. Працівник поліції, на якого покладена відповідальність за роботу із скаргами, визначених як такі, що мають передаватися на медіацію, повинен вжити заходів для збирання даних про суть скарги, про те, яким чином прагнуть діяти скаржник та службовець, щодо якого подано скаргу, а також, у разі необхідності, повинен призначити медіатора.

60. До прикладів того, яким чином питання скарги можуть бути вирішені на задоволення сторін і без зайвих затримок, за згодою скаржника та службовця, на якого подано скаргу, можна віднести наступні випадки:

- старший поліцейський чин відправляє скаржникові листа з коментарем щодо дій, які були оскаржені та, у разі необхідності, з вибаченнями;
- старший поліцейський чин проводить зустріч із скаржником у присутності призначеного представника скаржника;
- скаржникові пропонується виплата *ex gratia*; або
- старший поліцейський чин або медіатор організує зустріч між скаржником та службовцем, на якого подано скаргу, у присутності представників, якщо це буде доцільно.

61. За скаржником має зберігатися право оскаржити спосіб, у який поліцією була опрацьована або розв'язана призначена на медіацію скарга, шляхом подання апеляції до НОРСП.

6.4 Процес розслідування

62. На додаток до вимоги щодо відповідності розслідувань за фактами скарг, які стосуються Статей 2 і 3 ЄКПЛ, у відповідності до п'яти принципів результативного поліцейського розслідування, судової практика Європейського суду з прав людини пропонує також корисні настанови стосовно всіх етапів роботи із скаргами щодо поліції.

Незалежність

63. Існування НОРСП з комплексною функцією нагляду за всією системою реагування на скарги щодо поліції є важливим внеском у забезпечення принципу незалежності. Відповідальність НОРСП за реєстрацію скарги та її передання за належністю для

опрацювання знаходиться у повній відповідності зі сподіванням на те, що слідчі будуть не просто незалежні, але між ними та службовцем, на якого подана скарга, не буде існувати інституційного або ієрархічного зв'язку.¹⁸ Визначення осіб, відповідальних за розслідування за фактами скарги, а також осіб, які будуть його проводити, має відбуватися на основі чітко встановлених критеріїв.

64. Важливе місце у визначенні особи, якій буде доручено розслідування справи, належить серйозності викладених у скарзі фактів з точки зору того, із чим довелось зіштовхнутися скаржнику, наслідкам скарги для службовця, на якого скаргу подано, і державним інтересам.

65. Важливим чинником у визначенні того, яка організація — поліція або НОРСП — мають провести розслідування та понести більшу частину відповідних видатків, буде наявність у них необхідних ресурсів.

66. До прикладів співпраці між НОРСП та поліцією у відповідності до принципу незалежності, серйозності скарги та до правил розподілу ресурсів можна віднести наступні випадки:

- НОРСП несе відповідальність за розслідування, яке проводиться слідчими НОРСП, і яке пов'язане з порушеннями положень статей 2 і 3 ЄКПЛ;¹⁹
- НОРСП несе відповідальність за розслідування скарги, яка може розслідуватися слідчими НОРСП або поліції, і факти якої тягнуть за собою настання кримінальної відповідальності;
- НОРСП або поліція можуть нести відповідальність за розслідування скарги, яка може розслідуватись слідчими НОРСП або поліції, факти якої або пов'язані з порушенням передбаченого ЄКПЛ права на свободу, не включаючи положення Статей 2 і 3, або тягнуть за собою настання дисциплінарної відповідальності;
- скарга, де поліція обвинувачується у неякісному або неадекватному виконанні своїх службових обов'язків, передається

¹⁸ Див., наприклад, *Ramsahai v The Netherlands* (Заява № 52391/99), Судове рішення від 15 травня 2007, § 325.

¹⁹ Див., наприклад, *Ramsahai v The Netherlands* (Заява № 52391/99), Судове рішення від 15 травня 2007, §§ 337 - 340.

у відання поліції, і відповідне розслідування проводиться слідчими поліції;

- НОРСП несе відповідальність за розслідування інциденту, який був зафіксований за відсутності скарги, при цьому саме розслідування може проводитись слідчими або НОРСП, або поліції.

Адекватність

67. Принцип адекватності був розроблений для того, щоб забезпечити результативність розслідувань за фактами скарг щодо поліції, а також можливість передання правопорушників до рук правосуддя за результатами таких розслідувань.

68. Дотримання принципу верховенства права вимагає проведення розслідування на основі скарги щодо поведінки службовця у відповідності до тих самих процедур, які застосовуються у розслідуваннях щодо представників громадськості, підозрюваних у правопорушеннях, включаючи гарантії захисту для службовця, щодо якого скарга була подана.

69. Вимоги щодо забезпечення ретельності та повноти розслідування за фактами скарг щодо поліції включають у себе наступне:

- занотування повної та точної заяви у скаржника, яка охоплює усі обставини його скарги;²⁰
- докладання розумних зусиль для знаходження свідків, включаючи представників громадськості²¹ та працівників поліції,²² з метою одержання повних та точних свідчень;²³
- у разі можливості настання кримінальної відповідальності — проведення опитувань працівників поліції, які обвинувачуються у неналежних діях, або які у таких діях підозрюються, як підозрюваних, що мають право на відповідні процесуальні гарантії,²⁴ не даючи їм змоги радитися з колегами до взяття у них показань;

²⁰ Див., наприклад, *Cobzaru v Romania* (Заява № 48254/99), Судове рішення від 26 липня 2007, § 71.

²¹ Див., наприклад, *Ognyanova v Bulgaria* (Заява № 46317/99), Судове рішення від 23 лютого 2006, § 110.

²² Див., наприклад, *Velikova v Bulgaria* (Заява № 41488/98), Судове рішення від 18 травня 2000, § 79.

²³ Див., наприклад, *Assenov v Bulgaria* (90/1997/874/1086), Судове рішення від 28 жовтня 1998, § 103.

²⁴ Див., наприклад, *Ramsahai v The Netherlands* (Заява № 52391/99), Судове рішення від 15 травня 2007, § 330.

- докладання розумних зусиль для збереження, збирання та аналізу всіх експертних²⁵ та медичних доказів;²⁶
- проведення дізнання, керуючись розумними підозрами, не ігноруючи доказів, які підтверджують факти скарги²⁷, або ж не приймаючи беззастережно докази, зокрема, свідчення працівників поліції,²⁸ якими наведені у скарзі факти спростовуються;²⁹
- проведення розслідувань за фактами скарг щодо дискримінаційної або неналежної поведінки поліції на підставах расової належності,³⁰ етнічної належності, релігії, переконань, тендерної ідентифікації, сексуальної орієнтації, особливих потреб або на будь-яких інших підставах; а також
- з огляду на очевидну складність доведення фактів дискримінації — існування додаткового обов'язку для слідчих розглянути усі факти без виключення для викриття будь-яких можливих мотивів для дискримінації.³¹

Своєчасність

70. Принципом своєчасності наголошується необхідність вчасного проведення розслідування, а також обов'язковість проведення розслідувань за фактами скарг щодо поліції своєчасно та оперативно.³² Затримки можуть приводити до втрати ключових доказів та унеможливити проведення адекватного розслідування.³³

71. Неспроможність провести розслідування за фактами скарг своєчасно і в межах розумної оперативності може створити вра-

²⁵ Див., наприклад, *Ramsahai v The Netherlands* (Заява № 52391/99), Судове рішення від 15 травня 2007, § 329.

²⁶ Див., наприклад, *Aksoy v Turkey* (100/1995/606/694), Судове рішення від 18 грудня 1996, § 56.

²⁷ Див., наприклад, *Aydin v Turkey* (57/1996/676/866), Судове рішення від 25 вересня 1997 § 98.

²⁸ Див., наприклад, *Kaya v Turkey* (158/1996/777/978), Судове рішення від 19 лютого 1998, § 89.

²⁹ Див., наприклад, *Cobzaru v Romania* (Заява № 48254/99), Судове рішення від 26 липня 2007, § 72.

³⁰ Див., наприклад, *Nachova v Bulgaria* (Заяви №№ 43577/98 та 43579/98), Судове рішення від 6 липня 2005, §§ 162-168; а також рекомендацію Європейської Комісії проти расизму та нетерпимості стосовно скарг із закидами про расову дискримінацію, *General Policy Recommendation No. 11, On Combating Racism and Racial Discrimination in Policing*, § 51.

³¹ Див., наприклад, *Nachova v Bulgaria* (Заяви №№ 43577/98 та 43579/98), Судове рішення від 6 липня 2005, §§ 160-164.

³² Див., наприклад, *Ognyanova v Bulgaria* (Заява № 46317/99), Судове рішення від 23 лютого 2006, § 114.

³³ Див., наприклад, *Aydin v Turkey* (57/1996/676/866), Судове рішення від 25 вересня 1997 § 108.

ження небажання розслідувати справу або змови між слідчими та службовцями, щодо яких подано скаргу, спрямовану на приховування правопорушення.³⁴ Затримка може поставити у несправедливі умови службовця, щодо якого подана скарга, а також призвести до зловживання процедурними правилами, що, у свою чергу, може унеможливити передання правопорушника до рук правосуддя, не зважаючи на наявність незаперечних доказів проти нього або неї.³⁵

72. Принципу своєчасності належить ключова роль у збереженні довіри до верховенства права та упевненості у ньому, а також у дотриманні ключових принципів поліцейської роботи, за якими працівники поліції є підзвітними та захищеними законом протягом усієї процедури розгляду скарги.

73. Дотримання принципу своєчасності забезпечується наступними діями:

- своєчасним проведенням процедур повідомлення, реєстрації та передання справи за належністю;
- повною співпрацею поліції з НОРСП у ході розслідування за фактами скарги, зокрема у тому, що стосується збереження доказів після серйозного інциденту, а також у випадках, коли працівники поліції прибувають до місця події раніше, аніж слідчі НОРСП;³⁶ а також
- своєчасністю у проведенні ретельного та комплексного розслідування та у прийнятті рішення за скаргою.

Відкритість для громадськості

74. Метою принципу відкритості для громадськості є досягнення підзвітності як у теорії, так і на практиці. При цьому необхідно брати до уваги конфіденційний і таємний характер розслідувань за фактами скарг щодо поліції, відтак ступінь відкритості для громадськості може бути різним у різних справах.³⁷

³⁴ Див., наприклад, *Ramsahai v The Netherlands* (Заява № 52391/99), Судове рішення від 15 травня 2007, § 330.

³⁵ Див., наприклад, *Bati v Turkey* (Заяви №№ 33097/96 and 57834/00), Судове рішення від 3 червня 2004, § 147.

³⁶ Див., наприклад, *Ramsahai v The Netherlands* (Заява № 52391/99), Судове рішення від 15 травня 2007, § 338.

³⁷ Див., наприклад, *Isayeva v Russia* (Заяви №№ 5794/00, 57948/00 та 57949/00), Судове рішення від 24 лютого 2005, § 213.

75. Принципи відкритості для громадськості та долучення потерпілого тісно пов'язані між собою. Має існувати презумпція того, що зміст протоколів та інших документів не буде утаємничуватись, особливо від скаржника. Розкриття змісту документів, яким пояснюються підстави для прийнятого рішення, сприятимуть усуненню будь-яких сумнівів у тому, що поліція не може порушувати право безкарно.³⁸ У деяких випадках, коли, наприклад, мали місце смерть особи або завдання їй тяжких травм під час перебування під вартою, може виникнути необхідність у проведенні публічного дізнання у суді,³⁹ або у проведенні поліцейським органом дисциплінарних слухань, відкритих для громадськості.

76. Не маючи доступу до протоколів та документів після завершення процедури розгляду скарги, скаржники можуть бути позбавлені можливості оскаржити спосіб, у який скарга розглядалася, і у який приймалося відповідне рішення за нею.⁴⁰

Залучення потерпілого

77. Принцип залучення потерпілого, яким забезпечується участь скаржника у розслідуванні, спрямований на гарантування законних інтересів скаржника у системі реагування на скарги.⁴¹ Для того, щоб долучити скаржника до розслідування таким чином, щоб це не позначилося на інтересах службовця, проти якого подано скаргу, відповідальний за реагування на скаргу службовець НОРСП має подбати про спосіб зв'язку із скаржником. Скаржник має отримувати консультації та інформацію стосовно ходу справи протягом усього процесу розгляду скарги аж до прийняття рішення за нею.⁴²

78. Дуже важливо, щоб принцип залучення потерпілого не залишався позбавленим сенсу і риторичним, але був би значущим та ефективно застосовувався б на практиці. Інтереси скаржника, який, імовірно, зазнав травми внаслідок свого досвіду спілкування з поліцією, не має довіри до системи реагування на скарги щодо

³⁸ Див., наприклад, *McKerr v UK* (Заява № 28883/95), Судове рішення від 4 травня 2001, § 338.

³⁹ Див., наприклад, *Edwards v UK* (Заява № 46477/99) 14 березня 2002, § 84.

⁴⁰ Див., наприклад, *Ođur v. Turkey* (Заява № 21594/93), Судове рішення від 20 травня 1999, § 92.

⁴¹ Див., наприклад, *Güleç v Turkey* (54/1997/838/1044), Судове рішення від 27 липня 1998, § 82.

⁴² Див., наприклад, *Edwards v UK* (Заява № 46477/99) 14 березня 2002, § 84.

поліції і розуміння її функціонування, не будуть забезпечені, якщо спілкування цього скаржника з поліцією або НОРСП стосовно його/її скарги ускладнене. Потерпілий має спиратися на підтримку та поради, які надаються йому у процесі різноманітних випробувань, крізь які він проходить протягом процедур розв'язання питання щодо його скарги. Для забезпечення дієвого захисту інтересів скаржників вони також повинні мати доступ до юридичних консультацій та представництва.⁴³

79. Дотримання принципу залучення потерпілого, особливо у випадках, коли він має юридичного представника, надасть скаржнику можливість стежити за ходом процедур та оскаржувати несправедливі або неефективні дії. Крім того, це сприятиме і незалежності розгляду справи, оскільки у такому разі інтереси поліцейської служби гарантовано не будуть переважувати інтересів скаржника.

6.5 Вирішення справи та перегляд рішення

80. Після завершення звіту про розслідування слідчі поліції або НОРСП, які його вели, мають прийняти незалежне та об'єктивне рішення щодо наслідків скарги, а також перевірити, спирається таке рішення на докази або ні. У разі, якщо скаржник оскаржує спосіб, у який розглядалася його скарга, або результат її розгляду, він повинен мати право на подання апеляції до НОРСП, якщо розслідування проводилося поліцією, або до судового органу, якщо розслідування проводилося НОРСП.

81. Після прийняття рішення за скаргою можливі наступні п'ять способів дій:

- припинення будь-яких подальших дій;
- відкриття кримінального провадження проти службовця поліції;
- відкриття дисциплінарного провадження проти службовця поліції;
- ужиття керівництвом неформальних заходів щодо службовця; або

⁴³ Див., наприклад, а також рекомендацію Європейської Комісії проти расизму та нетерпимості стосовно скарг із закидами про расову дискримінацію, *General Policy Recommendation No. 11, On Combating Racism and Racial Discrimination in Policing*, § 51.

– внесення змін до порядку роботи поліції з огляду на винесені зі справи уроки.

Скаржника необхідно поінформувати у письмовій або усній формі про рішення, яке було прийняте за його скаргою.

82. Очікування того, що проти службовця поліції, неналежна поведінка якого підкріплена доказами, буде відкрите кримінальне або дисциплінарне провадження, є важливим чинником захисту від безкарності поліції,⁴⁴ ключовим аспектом забезпечення довіри громадськості до системи реагування на скарги та упевненості у ній.⁴⁵ Працівники поліції притягуються до відповідальності через кримінальне або дисциплінарне провадження незалежно від ходу розслідування за фактами скарги, а належні їм права та гарантії не входять до тематики цього Висновку. Підґрунтям цього є презумпція того, що на службовців поліції поширюються стандарти процесу кримінальної юстиції, включаючи гарантії належної правової процедури, а також що дисциплінарні заходи відносяться до компетенції поліцейської служби.

83. Одна з моделей проведення кримінального або дисциплінарного провадження щодо працівників поліції на основі отриманих скарг полягає у застосуванні стандартних процедур кримінальної юстиції або дисциплінарних стягнень. У випадках наявності доказів, які можуть дати підстави для відкриття провадження, НОРСП має передати звіт про розслідування до органів кримінального обвинувачення для прийняття рішення щодо відкриття кримінального провадження або до поліції для прийняття рішення щодо відкриття дисциплінарного провадження.

84. Приймаючи рішення стосовно відкриття або не відкриття кримінального або дисциплінарного провадження, органи прокуратури та поліція повинні брати до уваги рекомендації, які містяться у звіті слідчого у справі. Органи прокуратури, поліція та НОРСП мають наводити підстави для всіх рішень стосовно відкриття кримінальних та дисциплінарних проваджень, що знаходяться у їхній компетенції.⁴⁶

⁴⁴ *The CPT Standards*, Глава IX., § 31.

⁴⁵ Див., наприклад, *Guja v Moldova* (Заява № 14277/04), Судове рішення від 12 лютого 2008, § 88.

⁴⁶ Див., наприклад, *McKerr v UK* (Заява № 28883/95), Судове рішення від 4 травня 2001, §

85. У деяких країнах-членах висловлюється занепокоєння тим, що тісні робочі стосунки між поліцією та прокуратурою у стандартному кримінальному провадженні можуть зашкодити незалежності та неупередженості у роботі прокуратури. Таке занепокоєння спирається, головним чином, на те, що співпраця між слідчими та працівниками прокуратури може мати негативні наслідки для незалежності прокурорів, які ведуть справи проти працівників поліції. Деякі країни намагаються розв'язати цю проблему шляхом створення спеціалізованих органів прокуратури із своїми власними слідчими, на яких покладається проведення розслідування за фактами скарг щодо працівників поліції і проведення кримінального провадження.

86. Такий тип незалежної системи забезпечення обвинувачення щодо працівників поліції може бути прийнятним для системи реагування на скарги щодо поліції, яка працює під егідою НОРСП. За прикладом деяких європейських інститутів омбудсмена, які мають право висувати обвинувачення перед судом на основі своїх власних повноважень, НОРСП можуть бути надані аналогічні повноваження на пред'явлення кримінальних обвинувачень після завершення розслідування за фактами скарг. Звичайно, важлива роль у визначенні можливостей такої схеми буде належати конституційній та юридичній системі, що існують у кожній конкретній країні-члені. Крім того, необхідно звертати особливу увагу на наявність гарантій та захисту прав працівників поліції, які виступають у ролі обвинувачуваних у кримінальному провадженні.

87. З кожної скарги мають виноситися певні уроки. Навіть тоді, коли встановлюється, що для подання скарги не існувало підстав, можна зробити висновки щодо стосунків поліції з громадою. Статистичні та емпіричні дослідження та аналіз скарг мають фундаментальну вагу для роботи демократичної та підзвітної поліцейської системи. Ідеальне місце для НОРСП — там, де робота поліції перетинається з життям громади, а відтак існує можливість надавати поліції та громадськості поінформовані поради щодо способу, у який можуть бути покращені результативність поліцейської служби та стосунки між поліцією та громадою. У тих випадках, коли після напрацювання висновків за скаргою або після проведення дослідження та аналізу поліція або НОРСП вважають за до-

цільне втілити у життя певні заходи у світлі отриманих уроків, це має робитися після проведення консультацій з іншою стороною.

Посилання

- Комісар з прав людини Ради Європи (2007), *There must be no impunity for police violence*, Точка зору 3 грудня 2007, шукати на www.commissioner.coe.int
- Комісар з прав людини Ради Європи (2008), *Report of the Expert Workshop 'Police Complaints Mechanisms: Ensuring Independence and Effectiveness'*, CommDH(2008)16, шукати на www.commissioner.coe.int
- Рада Європи (2001), *European Code of Police Ethics*, Рекомендація Rec (2001)10 Комітету міністрів країнам-членам (прийнята Комітетом міністрів 19 вересня 2001 року на 765-тому засіданні заступників міністрів)
- Рада Європи — Комітет із запобігання катуванням та нелюдському і такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню (2006), *The CPT Standards: 'Substantive' sections of the CPT's General Reports*, CPT/Inf (2002) 1 — Rev. 2006
- Рада Європи — Європейська комісія проти расизму та нетерпимості (2007), *General Policy Recommendation no. 11: On Combating Racism and Racial Discrimination in Policing*
- Рада Європи — Спільна неформальна робоча група з питань поліції та прав людини (2000), *Policing in a Democratic Society: Is your police service a human rights champion?*
- Організація безпеки та співробітництва у Європі (2008), *Guidebook on Democratic Policing by the Senior Police advisor to the OSCE General Secretary*
- Резолюція ООН (1979), Резолюція 169 34 Сесії Генеральної Асамблеї, 34/169. *Code of Conduct for Law Enforcement Officials*
- Генеральна Асамблея ООН (1993) *Principles relating to the status and functioning of national institutions for the protection and promotion of human rights* (Паризькі Принципи) — додаток до Резолюції

Генеральної Асамблеї ООН про національні установи забезпечення та захисту прав людини (A/RES/48/134, 85 Пленарне засідання 20 грудня 1993)

Спеціальні сили міжнародної поліції ООН (1996) *Commissioner's Guidance for Democratic Policing in the Federation of Bosnia-Herzegovina.*



Foundation
«Legal Initiative»



National school
of judges of Ukraine



Centre for Judicial Studies

Application of European standards for combating ill-treatment and impunity in Ukraine

Scientific and practical manual for judges

Funded
by the European Union
and the Council of Europe



EUROPEAN UNION



COUNCIL
OF EUROPE CONSEIL
DE L'EUROPE

Implemented
by the Council of Europe

European Union and Council of Europe Joint Programme
"Combating ill-treatment and impunity"
in South Caucasus, Moldova and Ukraine

Ахтирська Н.М., Касько В.В.,
Маланчук Б.А., Мелікян А.,
Пошва Б.М., Фулей Т.І.,
Шукліна Н.Г.

**Застосування в Україні
європейських стандартів протидії жорсткому
поводженню і безкарності**

Науково-практичний посібник для суддів

Підписано до друку 01.11.2011. Формат 60х84 1/16.
Папір офсетний. Друк офсетний. Гарнітура Minion Pro.
Ум.-друк. арк. 18,6.

Видавництво «К.І.С.»
04080 Київ–80, тел. (044) 462 5269, <http://books.dovidka.com.ua>
Свідоцтво про внесення до Державного реєстру суб'єктів
видавничої справи ДК №677 від 19.11.2001 р.

Віддруковано ТОВ ВПК «Експрес-поліграф»
вул. Фрунзе 476, м. Київ 04080

