

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

راهنمایی بر ماده 5
کنوانسیون اروپایی
حقوق بشر

حق بر آزادی و امنیت

بروز رسانی در 28 فوریه 2023

این راهنما در واحد ثبت تهیه شده است و دادگاه را ملزم نمی سازد.



از ناشران یا سازمان‌هایی که مایل به ترجمه و/یا انتشار تمام یا بخشی از این راهنما در قالب یک نشریه چاپی یا الکترونیکی می باشند، دعوت می‌شود برای کسب اطلاعات بیشتر در مورد فرایند صدور مجوز از طریق آدرس ذیل تماس برقرار سازند؛ publishing@echr.coe.int.

اگر می‌خواهید بدانید کدام ترجمه‌های راجع به راهنمایی بر رویه های قضایی در حال حاضر در حال انجام است، لطفاً به [ترجمه‌های در حال اقدام](#) مراجعه کنید.

این راهنما در اصل به زبان انگلیسی تدوین شده است. این متن در تاریخ 28 فوریه 2023 نهایی گردید و بطور مرتب بروز رسانی خواهد شد. این راهنما ممکن است در معرض تجدیدنظر ویراستاری قرار گیرد.

این سند برای دانلود بروی <http://www.echr.coe.int/> موجود است (رویه قضایی – تحلیل رویه قضایی – راهنمایی بر رویه قضایی). به منظور انتشار نسخه بروز رسانی شده این سند لطفا حساب تویتر دادگاه <https://twitter.com/echrpublication> را دنبال کنید.

این ترجمه با هماهنگی شورای اروپا و دادگاه اروپایی حقوق بشر منتشر شده است و مسئولیت آن صرفاً بر عهده [محسن مرهونی] می باشد.

© شورای اروپا / دادگاه اروپایی حقوق بشر، 2023

فهرست مطالب

8.....	یادداشتی برای خوانندگان
10.....	1. قلمرو اعمال
10.....	الف. محرومیت از آزادی
10.....	ب. معیارهایی که باید اعمال شود
12.....	ج. تدابیر اتخاذ شده در یک زندان
12.....	د. بازرسی های امنیتی مسافران هوایی
13.....	ه. محرومیت از آزادی خارج از بازداشت و حبس
14.....	و. تعهدات مثبت در رابطه با محرومیت از آزادی
14.....	2. قانونی بودن بازداشت طبق بند اول ماده 5
14.....	الف. هدف ماده 5
15.....	ب. انطباق با قوانین ملی
15.....	ج. بررسی مطابقت با قوانین ملی
16.....	د. اصول کلی
16.....	ه. اصل قطعیت قانونی
17.....	و. منع اقدامات خودسرانه
18.....	ز. دستور دادگاه
18.....	ح. مستدل بودن تصمیمات و الزامات راجع به منع اقدامات خودسرانه
19.....	ط. برخی ایرادات رویه ای قابل قبول
20.....	ی. تاخیر در اجرای دستور آزادی

3. محرومیت های مجاز از آزادی طبق بند اول ماده 5 20
- الف. بازداشت پس از محکومیت 20
1. وجود محکومیت 20
2. دادگاه ذیصلاح 21
3. بازداشت می بایست "پس" از محکومیت باشد 22
4. تاثیر دادرسی استینافی 23
- ب. بازداشت به دلیل عدم رعایت دستور دادگاه یا تعهد قانونی 24
1. عدم رعایت دستور یک دادگاه 24
2. انجام تعهدات مقرر در قانون 25
- ج. بازداشت پیش از محاکمه 26
1. هدف از دستگیری یا بازداشت 26
2. معنای "سوء ظن معقول" 28
3. اصطلاح "جرم" 30
- د. بازداشت یک صغیر 30
1. کلیات 30
2. نظارت آموزشی 31
3. مقام قانونی ذیصلاح 32
- ه. بازداشت به دلایل پزشکی یا اجتماعی 32
1. کلیات 32
2. جلوگیری از شیوع بیماری های مسری 33
3. بازداشت افراد مختل المشاعر 33
4. بازداشت معتادان به الکل و مواد مخدر 36

5. افراد ولگرد 36
- و. بازداشت یک تبعه خارجی 37
1. بازداشت به منظور جلوگیری از ورود غیرمجاز به داخل کشور 37
2. بازداشت به منظور اخراج یا استرداد 38
4. تضمین هایی برای افراد محروم از آزادی 41
- الف. اطلاعات در مورد دلایل دستگیری (پاراگراف دوم ماده 5) 41
1. قابلیت اعمال 41
2. هدف 41
3. شخصی که دلایل باید به او ارائه شود 42
4. دلایل می بایست به سرعت ارائه شود 42
5. نحوه ارائه دلایل 42
6. گستردگی دلایل مورد نیاز 43
7. به زبانی که می داند 43
- ب. حق حضور فوری نزد یک قاضی (بند 3 ماده 5) 44
1. هدف از این بند 44
2. نظارت قضایی فوری و خودکار 44
3. ویژگی افسر قضایی مناسب 46
4. استقلال 46
5. الزامات شکلی 46
6. الزامات ماهیتی 46
- الف. بررسی ماهیت بازداشت 47
- ب. اختیار آزادی 47
- ج. حق محاکمه در مدت زمان معقول یا آزادی پیش از محاکمه (بند سوم ماده 5) 48

1. مدتی که باید مورد بررسی واقع شود 48
2. اصول کلی 48
3. توجیه هر دوره بازداشت 50
4. دلایل ادامه بازداشت 50
- الف. خطر فرار 50
- ب. ممانعت از رسیدگی 51
- ج. تکرار جرایم 51
- د. حفظ نظم عمومی 51
5. اهتمام ویژه 52
6. اقدامات جایگزین 52
7. ضمانت 52
8. بازداشت پیش از محاکمه صغار 53
- د. حق بررسی سریع قانونی بودن بازداشت توسط یک دادگاه (بند 4 ماده 5) 54
 1. هدف از این بند 54
 2. قابل اجرا بودن این بند 54
 3. ماهیت بررسی مورد نیاز 56
 4. تضمین های رویه ای 58
 5. مقرر "سرعت" 60
 - الف. دوره ای که می بایست مورد توجه قرار گیرد 61
 - ب. عوامل مرتبطی که به هنگام ارزیابی سرعت می بایست در نظر گرفته شوند 61
- ه. حق جبران خسارت بابت بازداشت غیرقانونی (بند 5 ماده 5) 63
 1. قابلیت اعمال 63
 2. جبران خسارت قضایی 64

64.....	3. قابلیت حصول خسارت
64.....	4. ماهیت جبران خسارت
65.....	5. وجود خسارت
65.....	6. میزان غرامت
65.....	فهرست پرونده های استنادی

یادداشتی برای خوانندگان

این راهنما بخشی از مجموعه راهنماهای حقوقی می باشد که توسط دادگاه اروپایی حقوق بشر (از این پس "دادگاه"، "دادگاه اروپایی" یا "دادگاه استراسبورگ") منتشر شده است تا فعالین حقوقی را در مورد احکام و تصمیمات اساسی صادره توسط دادگاه استراسبورگ مطلع سازد. این راهنمای خاص، رویه قضایی راجع به ماده 5 کنوانسیون اروپایی حقوق بشر (از این پس "کنوانسیون" یا "کنوانسیون اروپایی") را تحلیل و جمع بندی می نماید. خوانندگان در اینجا به اصول کلیدی در این زمینه و سوابق مربوطه پی خواهند برد.

رویه قضایی مورد استناد از میان احکام و تصمیمات اصلی، عمده و/یا اخیر انتخاب شده است.¹

احکام و تصمیمات دادگاه اروپایی حقوق بشر نه تنها بمنظور تصمیم گیری در مورد پرونده های مطرح شده نزد آن دادگاه صادر می شود، بلکه بطور کلی تر، بمنظور تبیین، تضمین و توسعه قواعد مقرر در کنوانسیون اروپایی حقوق بشر نیز بکار می رود و بدین وسیله به رعایت تعهدات توسط دولت ها به عنوان طرف های متعاقد کمک می کند *Ireland v. the United Kingdom*, § 154, 18 January 1978, Series A no.25، و *Jeronovič v. Latvia*, § 109, no. 44898/10، 5 July، 2016.

بنابراین، رسالت و هدف اصلی دادگاه استراسبورگ به موجب کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، تعیین مسائل مرتبط با سیاست عمومی در راستای منافع همگانی می باشد، که در نتیجه، موجب ارتقاء معیارهای حمایت از حقوق بشر و گسترش رویه قضایی راجع به این حقوق در سرتاسر جامعه کشورهای عضو این کنوانسیون می گردد (*Konstantin Markin v. Russia* [GC], § 89, no. 30078/06, ECHR 2012). در واقع، این دادگاه بر نقش کنوانسیون به عنوان "سند ساختار اساسی نظم عمومی اروپا" در زمینه حقوق بشر تاکید نموده است (*Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi v. Ireland* [GC], no. 45036/98, § 156, ECHR 2005-VI, and *N.D. and N.T. v. Spain* [GC], nos 8675/15 and 8697/15, § 110, 13 February 2020).

این راهنما حاوی ارجاعاتی به کلمات کلیدی برای هر ماده مندرج در کنوانسیون و پروتکل های الحاقی آن می باشد. مسائل حقوقی مورد بررسی در هر پرونده در **فهرستی از کلمات کلیدی** در یک فرهنگ جامع اصطلاحات منتخب جمع آوری می شود (که در بیشتر موارد) مستقیماً از متن کنوانسیون و پروتکل های آن اخذ گردیده است.

پایگاه داده HUDOC راجع به رویه قضایی دادگاه، جستجو با این کلمات کلیدی را امکان پذیر می سازد. جستجو با این کلمات کلیدی امکان یافتن گروهی از اسناد با محتوای قانونی مشابه را فراهم می سازد (استدلال و نتیجه گیری دادگاه در هر پرونده از طریق کلمات کلیدی جمع بندی می شود). با کلیک بر روی برجسب Case Details در HUDOC می توان کلمات کلیدی را برای هر پرونده جداگانه پیدا کرد. برای اطلاعات بیشتر در مورد پایگاه داده HUDOC و کلمات کلیدی، لطفاً به **راهنمای کاربر HUDOC** مراجعه کنید.

¹ لینک پرونده های استناد شده در نسخه الکترونیکی این راهنما به متن احکام و تصمیمات صادره توسط دادگاه و گزارش ها یا تصمیمات کمیسیون اروپایی حقوق بشر (از این پس "کمیسیون") به زبان انگلیسی یا فرانسوی (دو زبان رسمی دادگاه) اشاره دارد. تمام ارجاعات مربوط به حکمی است که توسط یک شعبه دادگاه صادر شده است، مگر اینکه برخلاف آن ذکر شده باشد. مخفف (dec.) نشان می دهد که استناد به یک "تصمیم" شعبه دادگاه (بدوی) می باشد و (GC) نشان می دهد که پرونده توسط شعبه عالی دادگاه رسیدگی شده است. احکام شعب بدوی که در زمان انتشار این بروز رسانی قطعی نباشند با نشان ستاره (*) مشخص می شوند.

ماده 5 کنوانسیون - حق بر آزادی و امنیت

1. هر کسی دارای حق بر آزادی و امنیت فردی می باشد. هیچ کسی را نمی بایست از آزادی اش محروم نمود، به استثنای موارد ذیل و مطابق با رویه ی مقرر شده بوسیله قانون:
 - الف) حبس قانونی یک شخص پس از محکومیت بوسیله یک دادگاه ذیصلاح؛
 - ب) بازداشت قانونی یا حبس یک شخص بخاطرعدم تبعیت از دستور قانونی یک دادگاه یا به منظور تضمین اجرای کامل هر گونه تعهد مقرر شده بموجب قانون؛
 - ج) بازداشت قانونی یا حبس یک شخص، به منظور حاضر نمودن وی نزد مقام صالح قانونی در صورت ظن منطقی به ارتکاب یک جرم یا به هنگامی که جلوگیری او از ارتکاب یک جرم یا فرار پس از انجام آن، به طور منطقی ضروری بنظر می رسد؛
 - د) حبس یک فرد نابالغ بموجب حکم قانونی، به منظور نظارت آموزشی یا بازداشت قانونی وی به منظور حاضر نمودن او نزد مقام قانونی ذیصلاح؛
 - ه) بازداشت قانونی اشخاص به منظور جلوگیری از گسترش بیماری های مسری، اشخاص مختل المشاعر، معتادان به الکل یا معتادان به مواد مخدر یا افراد ولگرد؛
 - و) بازداشت قانونی یا حبس یک شخص به منظور جلوگیری از ورود غیر مجاز او به داخل کشور یا شخصی که اقدام قانونی، به منظور اخراج یا استرداد او، اتخاذ شده است؛
2. هر شخصی که بازداشت می شود می بایست فوراً به زبانی که او می فهمد از دلایل بازداشتش و هر گونه اتهام علیه خود آگاه شود.
3. هر شخصی که بازداشت یا دستگیر می شود می بایست فوراً مطابق با مفاد پاراگراف اول بخش سوم از این ماده، نزد یک قاضی یا مقام مسئول دیگری که به موجب قانون قضاوت می نماید، آورده شود و می بایست از حق محاکمه در مهلت زمانی معقول برخوردار باشد یا تا جلسه محاکمه آزاد شود. آزادی وی می تواند مشروط به اخذ تضمین جهت حضور در جلسه محاکمه باشد؛
4. هر شخصی که بواسطه بازداشت یا حبس از آزادی اش محروم می شود، مستحق اتخاذ اقداماتی می گردد که بموجب آن، می بایست یک دادگاه سریعاً راجع به قانونی بودن بازداشت وی اتخاذ تصمیم نماید و چنانچه بازداشت قانونی نباشد، دستور آزادی او را صادر نماید؛
5. هر شخصی که قربانی بازداشت یا حبس مغایر با مفاد این ماده بوده است، می بایست از حق جبران خسارت موثر برخوردار گردد.

کلمات کلیدی پایگاه داده

1. آزادی شخص (5-1) - امنیت شخص (5-1) - محرومیت از آزادی (5-1) - رویه مقرر توسط قانون (5-1) - دستگیری و بازداشت قانونی (5-1)
 - الف) محکومیت (الف-5-1) - پس از محکومیت (الف-5-1) - دادگاه ذیصلاح (الف-5-1)
 - ب) دستور قانونی یک دادگاه (ب-5-1) - عدم رعایت دستور دادگاه (ب-5-1) - اجرای تضمین شده تعهدات مقرر توسط قانون (ب-5-1)
 - ج) حاضر نمودن نزد مقام قانونی ذیصلاح (ج-5-1) - جرم کیفری (ج-5-1) - سوء ظن معقول (ج-5-1) - ضرورت منطقی برای پیشگیری از جرم (ج-5-1) - ضرورت منطقی برای جلوگیری از فرار (ج-5-1)
 - د) صفار (د-5-1) - نظارت آموزشی (د-5-1) - حاضر نمودن نزد مقام ذیصلاح (د-5-1)
 - ه) جلوگیری از سرایت بیماری های مسری (ه-5-1) - اشخاص مختل المشاعر (ه-5-1) - الکی ها (ه-5-1) - معتادان به مواد مخدر (ه-5-1) - ولگردها (ه-5-1)
 - و) جلوگیری از ورود غیرمجاز به داخل کشور (و-5-1) - اخراج (و-5-1) - استرداد (و-5-1)
2. اطلاعات فوری (5-2) - اطلاعات به زبانی قابل درک (5-2) - اطلاعات درباره دلایل دستگیری (5-2) - اطلاعات راجع به اتهام (5-2)
3. قاضی یا دیگر مقامات دارای اختیارات قضایی (5-3) - حاضر نمودن فوری نزد قاضی یا مقامات دیگر (5-3) - رسیدگی در مدت زمان معقول (5-3) - آزادی پیش از محاکمه (5-3) - مدت بازداشت پیش از محاکمه (5-3) - معقول بودن بازداشت پیش از محاکمه (5-3) - آزادی مشروط (5-3) - ضمانت هایی برای حضور در جلسه رسیدگی
4. بررسی قانونی بودن بازداشت (5-4) - طرح دعوی (5-4) - بررسی مجدد توسط دادگاه (5-4) - سرعت بررسی مجدد (5-4) - بررسی ضمانت های رویه ای (4-5) - دستور آزادی (5-4)
5. جبران خسارت

1. قلمرو اعمال

بند 1 ماده 5 کنوانسیون

1. هر کسی دارای حق بر آزادی و امنیت فردی می باشد. هیچ کسی را نمی بایست از آزادی اش محروم نمود، به استثنای موارد ذیل و مطابق با رویه ی مقرر توسط قانون:

کلمات کلیدی پایگاه داده

آزادی شخص (5-1) _ امنیت شخص (5-1) _ محرومیت از آزادی (5-1) _ رویه مقرر توسط قانون (5-1) _ دستگیری یا بازداشت قانونی (5-1)

الف. محرومیت از آزادی

1. با اعلام "حق بر آزادی"، ماده 5 آزادی فیزیکی را مورد توجه و مذاقه قرار می دهد؛ هدف آن این است که هیچ کسی نمی بایست به شکلی خودسرانه از این آزادی محروم شود. این محدودیت ها صرفا به محدودیت های بر آزادی جابجایی مربوط نمی شود؛ محدودیت های بر جابجایی که به موجب ماده دو پروتکل شماره 4 مقرر شده است (*Creangă v. Romania* [GC], 2012, § 92; *Engel and Others v. the Netherlands*, 1976, §58).

2. تفاوت بین محدودیت های بر جابجایی که بطور قطع در محدوده سلب آزادی به موجب بند اول ماده 5 قرار می گیرد و محدودیت های محض بر آزادی که فقط مشمول ماده 2 پروتکل شماره چهار می باشند، از نظر شدت یا درجه می باشد، نه ماهیت یا اساس این گونه محدودیت ها (*De Tommaso v. Italy* [GC], 2017, § 80; *Guzzardi v. Italy*, 1980, § 93; *Rantsev v. Cyprus and Russia*, 2010, § 314; *Stanev v. Bulgaria* [GC], 2012, § 115).

3. در اینجا، سلب آزادی به موارد معمول بازداشت در پی دستگیری یا محکومیت محدود نمی شود، بلکه ممکن است اشکال متعدد دیگری را نیز در برگیرد (*Guzzardi v. Italy*, 1980, § 95).

ب. معیارهایی که می بایست اعمال شوند

4. دادگاه استراسبورگ خود را ملزم به تصمیمات قانونی مقامات داخلی (ملی) کشورها در مورد اینکه آیا سلب آزادی وجود داشته است یا خیر، نمی داند، و ارزیابی مستقلی راجع به این وضعیت اتخاذ می نماید (*Khlaifia and Others v. Italy* [GC], 2016, § 71; *H.L. v. the United Kingdom*, 2004, § 90; *H.M. v. Switzerland*, 2002, §§ 30 and 48; *Creangă v. Romania* [GC], 2012, § 92).

5. بمنظور تعیین اینکه آیا شخصی در راستای معنای ماده 5 از آزادی اش محروم شده است یا خیر، نقطه شروع می بایست وضعیت خاص وی باشد و گستره وسیعی از معیارهایی نظیر نوع، مدت، آثار و نحوه اجرای اقدامات مورد بحث می بایست مورد توجه قرار گیرد (*De Tommaso v. Italy* [GC], 2017, § 80; *Guzzardi v. Italy*, 1980, § 92; *Medvedyev and Others v. France* [GC], 2012, § 91; *Creangă v. Romania* [GC], 2012, § 73).
6. الزام به در نظر گرفتن "نوع" و "نحوه اجرای" اقدامات مورد بحث، دادگاه استراسبورگ را قادر می سازد تا به زمینه و اوضاع و احوال خاص پیرامون انواع محدودیت ها به غیر از الگوی حبس در سلول توجه کند. در واقع، زمینه ای که در آن این اقدامات اتخاذ می شود، عامل مهمی است، زیرا وضعیت هایی معمولاً در جوامع مدرن اتفاق می افتد که در آن ها از عموم مردم ممکن است خواسته شود تا محدودیت های بر آزادی حرکت یا بر آزادی را به نفع منافع عمومی تحمل کنند (*Nada v. Switzerland* [GC], 2012, § 226; *Austin and Others v. the United Kingdom* [GC], 2012, § 59).
7. برای مشخص نمودن تمایز بین محدودیت بر آزادی حرکت و سلب آزادی در زمینه حبس افراد بیگانه در مناطق ترانزیتی فرودگاهی و مراکز پذیرش برای احراز هویت و ثبت نام مهاجران، عواملی که توسط دادگاه استراسبورگ مورد توجه قرار می گیرد، ممکن است به شرح ذیل خلاصه شود: (1) وضعیت فردی متقاضیان و انتخاب های آنها؛ (2) رژیم حقوقی مناسب و قابل اجرا در کشور مربوطه و هدف آن؛ (3) مدت زمان مربوطه، به ویژه با توجه به هدف و حمایت رویه ای که متقاضیانی که در انتظار آن وقایع هستند از آن برخوردار می باشند، و (4) ماهیت و درجه محدودیت های واقعی اعمال شده یا تجربه شده توسط متقاضیان (*Z.A. and Others v. Russia* [GC], 2019, § 138; *Ilias and Ahmed v. Hungary* [GC], 2019, § 217; *R.R. and Others v. Hungary*, 2021, § 74).
8. حتی اقداماتی که برای حمایت از شخص مربوطه در نظر گرفته شده یا به نفع وی انجام می شود، ممکن است به عنوان سلب آزادی تلقی شود (*Rozhkov v. Russia (no. 2)*, 2017, § 74).
9. هدف و مقصود مقامات از اقدامات اتخاذ شده در خصوص سلب آزادی افراد، عاملی تعیین کننده به هنگام ارزیابی اینکه آیا واقعا محرومیت از آزادی وجود داشته است یا خیر، نمی باشد. دادگاه استراسبورگ این عامل را تنها در مرحله بعدی تحلیل خود، به هنگام بررسی مطابقت این اقدامات با بند اول ماده 5 مورد توجه قرار می دهد (*Rozhkov v. Russia (no. 2)*, 2017, § 74).
10. مفهوم محرومیت از آزادی در راستای معنای بند اول ماده 5 هم شامل یک مولفه عینی راجع به حبس یک فرد در یک فضای محدود و خاص برای مدت زمان غیرقابل اغماض می باشد و هم شامل مولفه ذهنی بیشتری که در آن این شخص به طور موجهی به حبس مورد نظر رضایت نداشته است، می گردد (*Storck v. Germany*, 2005, § 74; *Stanev v. Bulgaria* [GC], 2012, § 117).
11. عوامل عینی مرتبطی که می بایست در نظر گرفته شود عبارتند از: امکان خروج از منطقه ممنوعه، میزان نظارت و کنترل بر جابجایی فرد، میزان انزوا و در دسترس بودن و امکان تماس های اجتماعی (*Guzzardi v. Italy*, 1980, § 95; *H.M. v. Switzerland*, 2002, § 45; *H.L. v. the United Kingdom*, 2004, § 91; *Storck v. Germany*, 2005, § 73). هشت ساله بیش از 24 ساعت در یک ایستگاه پلیس تنها رها شده بود، ارزیابی اینکه آیا وی در مکان های بسته و محافظت شده نگه داشته شده بوده یا خیر، ضروری نبود، زیرا نمی توان انتظار داشت که او ایستگاه پلیس را به تنهایی ترک کند (*Tarak and Depe v. Turkey*, 2019, § 61).

12. در صورتی که حقایق حاکی از محرومیت از آزادی در راستای معنای بند اول ماده 5 می باشد، مدت زمان نسبتاً کوتاه بازداشت تأثیری بر این نتیجه ندارد (*Rantsev v. Cyprus and Russia*, 2010, § 317; *Iskandarov v. Russia*, 2010, § 140, *Zelčs v. Latvia*, 2020, § 40).
13. مولفه اجبار در اعمال اختیارات پلیس در خصوص توقف و بازرسی، علیرغم مدت زمان کوتاه این گونه اقدامات، حاکی از محرومیت از آزادی می باشد (*kрупko and Others v. Russia*, 2014, § 36; *Foka v. Turkey*, 2008, § 78; *Gillan and Quinton v. the United Kingdom*, 2010, § 57; *Shimovolos v. Russia*, 2011, § 50; *Brega and Others v. Moldova*, 2010, § 43).
14. این واقعیت که شخصی در سلول قرار داده شده و یا بطور فیزیکی در سایر وضعیت های محدودکننده قرار گرفته لیکن بر دست های وی دستبند زده نشده را نمی توان عاملی تعیین کننده در اثبات وجود اقدام در سلب آزادی فرد تلقی نمود. (*M.A. v. Cyprus*, 2013, § 193).
15. حق بر آزادی در یک جامعه دموکراتیک برای شخصی که خود را برای بازداشت تسلیم کرده، بویژه هنگامی که بطور قانونی قادر به رضایت یا مخالفت با اقدام پیشنهادی علیه خود نباشد، بسیار مهم است، چرا که با این اقدام داوطلبانه حمایت کنوانسیون اروپایی حقوق بشر از خود را از دست می دهد (*H.L. v. the United Kingdom*, 2004, § 90; *Stanev v. Bulgaria* [GC], 2012, § 119; see also *N. v. Romania*, 2017, §§ 165-167). در مواردی ادامه بازداشت متقاضی پس از دستور به آزادی وی، خودسرانه تشخیص داده می شود، حتی اگر متقاضی خود موافقت نموده باشد که در بازداشت بماند تا زمانی که واحد خدمات اجتماعی راه حل مناسبی را برای وضعیت وی بیابد.
16. این واقعیت که یک شخص فاقد اهلیت قانونی می باشد لزوماً به این معنی نیست که او قادر به درک و رضایت از وضعیت خود نمی باشد (*Stanev v. Bulgaria* [GC], 2012, § 130; *Shtukaturov v. Russia*, 2008, §§ 107-09; *D.D. v. Lithuania*, 2012, § 150).

ج. تدابیر اتخاذ شده در زندان

17. اقدامات انضباطی اعمال شده در یک زندان که واجد آثاری بر شرایط بازداشت می باشد را نمی توان به منزله سلب آزادی تلقی نمود. چنین اقداماتی را می بایست در شرایط و اوضاع و احوال معمول به عنوان تغییراتی در شرایط بازداشت قانونی در نظر گرفت، بنابراین، این گونه اقدامات در خارج از قلمرو بند اول ماده 5 قرار می گیرد (*Bollan v. the United Kingdom* (dec.), 2000; *Munjaz v. the United Kingdom*, 2012; *Stoyan Krastev v. Bulgaria*, 2020, § 38).
- انزوای متقاضی در بیمارستانی با امنیت بالا به منزله محرومیت بیشتر از آزادی نمی باشد).

د. بازرسی های امنیتی مسافران هوایی

18. در مواردی که مسافری توسط ماموران مرزی در حین کنترل مرزی در فرودگاه به منظور روشن شدن وضعیت وی متوقف شده باشد و این بازداشت از مدت زمانی که کاملاً ضروری برای انجام تشریفات مربوطه می باشد تجاوز نکرده باشد، در نتیجه، این گونه اقدامات ماموران مرزی قابل طرح به موجب ماده 5 کنوانسیون نمی باشد (*Gahramanov v. Azerbaijan* (dec), 2013, § 41); *O.M. and D.S. v. Ukraine*, 2022, §§ 113-120). در مواردی که اقدامات نظارتی و کنترلی در خصوص افرادی که با اسناد و مدارک هویتی جعلی مسافرت دادگاه اروپایی حقوق بشر

می کنند حدود یازده ساعت طول بکشد این اقدام محرومیت از آزادی تلقی نمی گردد؛ در مقابل، در پرونده (Kasparov v. Russia, 2016)، بازداشت پنج- ساعته متقاضی بسیار فراتر از زمان کاملاً ضروری برای تشریفات معمول اختصاص یافته در سفر هوایی بود.

ه. محرومیت از آزادی خارج از بازداشت و دستگیری رسمی

19. مسئله قابل اجرا بودن ماده 5 در شرایط مختلفی مطرح شده است، از جمله:

_ قراردادن افراد در موسسات مراقبت اجتماعی یا روانپزشکی (Nielsen v. Denmark, 1971; De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium, 1971; Storck v. Germany, 2005; H.L. v. the United Kingdom, 2004; Denmark, 1988; H.M. v. Switzerland, 2002; A. and Others v. Bulgaria, 2011; Stanev v. Bulgaria [GC], 2012

_ انتقال یک فرد توسط امدادگران و ماموران پلیس به بیمارستان ها (Aftanache v. Romania, 2020)؛

_ حبس در مناطق ترانزیت فرودگاهی (Z.A. and Others v. Russia [GC], 2019; Amuur v. France, 1996; Shamsa v. Poland, 2003; Mogoş and Others v. Romania (dec.), 2004; Mahdid and Haddar v. Austria (dec.), 2005; Riad and Idiab v. Belgium, 2008)؛

_ حبس در مناطق ترانزیت مرزی زمینی (Ilias and Ahmed v. Hungary [GC], 2019; R.R. and Others v. Hungary, 2021)؛

_ بازجویی در ایستگاه پلیس (Cazan v. Romania, 2016; I.I. v. Bulgaria, 2005)؛

_ استقرار در ماشین پلیس بمنظور تهیه گزارش تخلف اداری (Zelčs v. Latvia, 2020)؛

_ توقف و بازرسی توسط پلیس (Foka v. Turkey, 2008; Gillan and Quinton v. the United Kingdom, 2010; Shimovolos v. Russia, 2011

_ تفتیش منزل (Stănculeanu v. Romania, 2018)؛

_ اسکورت پلیس (Rozhkov v. Russia (no. 2), 2017; Tsvetkova and Others v. Russia, 2018)؛

_ اقدامات راجع به کنترل جمعیت معترضان که توسط پلیس به دلایل نظم عمومی اتخاذ شده است (Austin and Others v. the United Kingdom [GC], 2012)؛

_ بازداشت خانگی (Buzadji v. the Republic of Moldova [GC], 2016; Mancini v. Italy, 2001; Lavents v. Latvia, 2002; Nikolova v. Bulgaria (no. 2), 2004; Dacosta Silva v. Spain, 2006)؛

_ نگهداری مهاجران دریایی در مراکز پذیرش و بروی کشتی ها (Khlaifia and Others v. Italy [GC], 2016)؛

_ نگه داشتن مهاجران غیرقانونی در مراکز کانون پناهندگی (J.R. and Others v. Greece, 2018)؛

_ قرنطینه ملی به دلیل همه گیری کووید 19 (Terheş v. Romania (dec), 2021).

و. تعهدات مثبت در رابطه با محرومیت از آزادی

20. بند اول ماده 5، جمله اول، تعهد مثبتی را برای دولت ها مقرر می دارد که نه تنها می بایست از نقض فعال حقوق مورد بحث خودداری نمایند، بلکه همچنین می بایست اقدامات مناسبی را برای حمایت از همه افراد در حوزه قضایی خود در مقابل هر گونه مداخله غیرقانونی در آن حقوق انجام دهند (*El-Masri v. the former Yugoslav Republic of Macedonia* [GC], 2012, § 239).
21. بنابراین، دولت ها موظف هستند تا اقداماتی را برای حمایت موثر از افراد آسیب پذیر اتخاذ نمایند، از جمله اقداماتی معقول برای جلوگیری از سلب آزادی که مقامات از آن اطلاع داشتند و یا می بایست می داشتند (*Storck v. Germany*, 2005, § 102).
22. اگر دولتی به هنگام سلب آزادی یک شخص توسط افراد خصوصی اقدامی ننماید یا نتواند به این وضعیت پایان دهد، در اینجا آن دولت مسئول است (*Riera Blume and Others v. Spain*, 1999; *Rantsev v. Cyprus and Russia*, 2010, §§ 123-25; *Medova v. Russia*, 2009, §§ 123-25).

2. قانونی بودن بازداشت طبق بند اول ماده 5

الف. هدف ماده 5

23. هدف اصلی ماده 5 جلوگیری از محرومیت های خودسرانه و غیرموجه از آزادی می باشد (*Selahattin Demirtaş v. Turkey* (no. 2) [GC], 2020, § 311; *S., V. and A. v. Denmark* [GC], 2018, § 73; *McKay v. the United Kingdom* [GC], 2006, § 30). حق بر آزادی و امنیت در یک جامعه دموکراتیک در راستای کنوانسیون اروپایی حقوق بشر از اهمیت بالایی برخوردار می باشد (*Medvedyev and Others v. France* [GC], 2010, § 76; *Ladent v. Poland*, 2008, § 45).
24. بنابراین، دادگاه استراسبورگ معتقد است که بازداشت غیر رسمی یک فرد نفی کامل تضمین های اساسی و مهم مندرج در ماده 5 کنوانسیون می باشد و نقض فاحش آن ماده را علنی می سازد (*El-Masri v. the former Yugoslav Republic of Macedonia*) [GC], 2012, § 233; *Al Nashiri v. Poland*, 2014, § 529; *Belozorov v. Russia and Ukraine*, 2015, § 113). فقدان سابقه ای راجع به موضوعاتی نظیر تاریخ، زمان و محل بازداشت، نام بازداشتی، دلایل بازداشت و نام شخصی که آن را انجام می دهد می بایست از جمله با هدف ماده 5 کنوانسیون ناسازگار تلقی شود (*Kurt v. Turkey*, 1998, § 125). این فقدان سابقه همچنین با شرط قانونی بودن به موجب این کنوانسیون مغایرت دارد (*Anguelova v. Bulgaria*, 2002, § 154).
25. هیچ گونه محرومیت از آزادی، قانونی نخواهد بود، مگر اینکه در چارچوب یکی از دلایل مجاز مشخص شده در بندهای (الف) تا (و) پاراگراف اول ماده 5 قرار گیرد (*Khlaifia and Others v. Italy* [GC], 2016, § 88). همچنین پرونده های اخیر را ملاحظه کنید (*Aftanache v. Romania*, 2020, §§ 92-100; *I.S. v. Switzerland*, 2020, §§ 46- 60).
26. سه رشته استدلال را می توان بطور مستمر از طریق رویه قضایی دادگاه استراسبورگ شناسایی کرد: ماهیت جامع استثنائات که می بایست بطور مضیقی تفسیر شوند و اجازه گستره وسیعی از توجیهاات بر اساس سایر مواد کنوانسیون (به خصوص مواد 8 تا 10) را ندهند؛ تاکید مکرر بر قانونی بودن بازداشت، اعم از رویه ای (شکلی) و ماهوی، و اهمیت فوریت یا سرعت نظارت های قضایی لازم مستلزم تبعیت دقیق از دادگاه اروپایی حقوق بشر

حاکمیت قانون می باشد (به موجب پاراگراف 3 و 4 ماده 5) (*S.,* [GC], 2020, § 312; *Selahattin Demirtaş v. Turkey (no. 2)* [GC], 2020, § 312; *V. and A. v. Denmark* [GC], 2018, § 73; *Buzadji v. the Republic of Moldova* [GC], 2016, § 84).
27. در مورد بازداشتی که در جریان یک درگیری مسلحانه بین المللی صورت می گیرد، ضمانت ها به موجب ماده 5 می بایست با در نظر گرفتن زمینه و مقررات حقوق بشردوستانه بین المللی تفسیر و اعمال شوند (*Hassan v. the United Kingdom* [GC], 2014, § 103-106).
28. چنانچه مصداق معینی از سلب آزادی در محدوده ی یکی از بندهای ماده 5، آنگونه که توسط دادگاه استراسبورگ تفسیر می شود، قرار نگیرد، آن اقدام را نمی توان از طریق تقاضای ضرورت برقراری توازن منافع دولت در مقابل افراد بازداشتی موجه ساخت (*Merabishvili v. Georgia* [GC], 2017, § 298).

ب. انطباق با قوانین ملی

29. بمنظور تحقق شرط قانونی بودن، بازداشت می بایست مطابق با روال مقرر در قانون باشد. کنوانسیون اساسا به قوانین داخلی (ملی) و همچنین در صورت لزوم، به سایر استانداردهای حقوقی قابل اجرا از جمله استانداردهایی که منبع آن ها در حقوق بین الملل است، اشاره می کند (46 §, *Toniolo v. San Marino and Italy*, 2012, § 79; *Medvedyev and Others v. France* [GC], 2010, § 79). یا به حقوق اروپا در پرونده (*Paci v. Belgium*, 2018, § 64) و یا به پرونده (*Pirozzi v. Belgium*, 2018, §§ 45-46) راجع به بازداشت بر اساس یک حکم دستگیری اروپایی). در تمامی این پرونده ها، شرط قانونی بودن الزام به رعایت و پیروی از قواعد شکلی و ماهوی قوانین مربوطه را موجب می گردد (*ibid.*).
30. برای مثال، دادگاه استراسبورگ دریافت در مواردی که مقامات در مهلت مقرر در قانون درخواستی برای تمدید یک حکم بازداشت مطرح نکرده بودند، ماده 5 نقض شده بود (*G.K. v. Poland*, 2004, § 76). در مقابل، ادعای نقض یک بخشنامه در مورد نحوه انجام تحقیقات راجع به انواع خاصی از جرایم، مبنای قانونی داخلی در خصوص دستگیری و بازداشت متعاقب آن را بی اعتبار نموده است (*Talat Tepe v. Turkey*, 2004, § 62). در مواردی که دادگاه بدوی علیرغم تصمیم دادگاه قانون اساسی مبنی بر غیرقانونی بودن بازداشت متقاضی، از آزادی وی امتناع کرده باشد، ادامه بازداشت پیش از محاکمه متقاضی را نمی توان مطابق با رویه مقرر توسط قانون تلقی نمود (*Şahin Alpay v. Turkey*, 2018, § 118; *Mehmet Hasan Altan v. Turkey*, 2018, § 118).

ج. بررسی مطابقت با قوانین ملی

31. در حالیکه تفسیر و اعمال قوانین داخلی برای مقامات ملی، بویژه محاکم، معمولا در درجه نخست می باشد، این وضعیت در رابطه با پرونده هایی که عدم رعایت چنین قوانینی موجب نقض مفاد کنوانسیون می گردد متفاوت است. در پرونده هایی که پاراگراف اول ماده 5 کنوانسیون مورد بحث می باشد، دادگاه استراسبورگ می بایست اختیارات خاصی را برای بررسی اینکه آیا قوانین داخلی رعایت شده است یا خیر بکار برد (*Benham v. the Creangă v. Romania* [GC], 2012, § 101; *Baranowski v. Poland*, 2007, § 50).

41 §, 1996, *United Kingdom*). به هنگام انجام این کار، دادگاه استراسبورگ می بایست به این وضعیت قانونی آنگونه که در زمان مورد بحث وجود داشته است توجه نماید (114 §, 2000, *Włoch v. Poland*).

د. اصول کلی

32. شرط قانونی بودن صرفاً با رعایت قوانین داخلی مربوطه محقق نمی شود؛ قوانین داخلی خود می بایست در مطابقت با کنوانسیون، از جمله اصول کلی صریح یا ضمنی در آن باشد (59 §, 2012, *Plesó v. Hungary*). اصول کلی که بطور ضمنی در کنوانسیون بیان شده و رویه قضایی راجع به پاراگراف اول ماده 5 و اصل راجع به حاکمیت قانون و اصول مرتبط با این اصل یعنی اصل قطعیت قانونی، اصل تناسب و اصل حمایت در برابر خودسری ها، خود هدف ماده 5 می باشد (32 §, 2012, *Simons v. Belgium* (dec.)).

ه. اصل قطعیت قانونی

33. در مواردی که محرومیت از آزادی مورد بحث باشد، تحقق اصل کلی قطعیت قانونی از اهمیت ویژه ای برخوردار می باشد. بنابراین، ضروری است که شرایط محرومیت از آزادی به موجب قوانین داخلی به وضوح تعریف شده باشد و این قوانین خود برای اجرا قابل پیش بینی باشند، این امر موجب تحقق استاندارد "قانونی بودن" مقرر در کنوانسیون می گردد، استاندارد که ایجاب می کند همه قوانین به اندازه ای کافی دقیق باشند تا به اشخاص اجازه دهند، در صورت نیاز، با رهنمایی و توصیه های مناسب، تا حدی که در این شرایط و اوضاع و احوال منطقی باشد، عواقبی را که یک عمل معین ممکن است به دنبال داشته باشد را پیش بینی کنند (, *Khlaifia and Others v. Italy* [GC], 2016, § 92; *Del Río Prada v. Spain* [GC], 2013, § 125; *Creanga v. Romania*, 2010, § 120; *Medvedyev and Others v. France* [GC], 2010, § 80).

34. بنابراین، پاراگراف اول ماده 5 صرفاً به قوانین داخلی ارجاع نمی دهد، بلکه به "کیفیت قانون" نیز مربوط می شود و بر این موضوع دلالت دارد که در مواردی که قوانین داخلی، محرومیت از آزادی را مجاز می سازند، می بایست به هنگام اجرا و اعمال آن به اندازه کافی قابل دسترس، دقیق و قابل پیش بینی باشند. عوامل مرتبط با این ارزیابی راجع به "کیفیت قانون" که در برخی پرونده ها به عنوان "ضمانتی در برابر خودسری ها" از آن یاد می شود، شامل وجود مقررات قانونی واضح برای صدور حکم بازداشت، برای تمدید بازداشت و تعیین مدت زمان بازداشت و وجود راه حل موثری که متقاضی به وسیله آن می تواند "قانونی بودن" و "طول مدت" بازداشت مستمر خود را به چالش بکشد، می باشد (*J.N. v. the United Kingdom*, 2016, § 77).

35. برای مثال، رویه ی نگه داشتن یک شخص در بازداشت به موجب یک کیفرخواست بدون هیچ مبنای خاصی در قوانین داخلی یا رویه ی قضایی، نقض پاراگراف اول ماده 5 می باشد (58-50 §§, 2007, *Baranowski v. Poland*). به همین ترتیب، رویه ی تمدید خودکار بازداشت پیش از محاکمه بدون هیچ مبنای قانونی دقیق مغایر با پاراگراف اول ماده 5 می باشد (86 §, 2006, *Svipsta v. Latvia*). در مقابل، ادامه بازداشت یک فرد بمنظور انجام تحقیقات بیشتر توسط شعبه کیفری دادگاه، بدون صدور حکم بازداشت رسمی، نقض ماده 5 را علنی نمی سازد (50 §, 2001, *Laumont v. France*).

36. مقرراتی که توسط مقامات داخلی به شیوه ای متناقض و متقابلا مغایر با هم تفسیر می شوند نیز فاقد استاندارد "کیفیت قانون" مورد لزوم به موجب کنوانسیون می باشند (*Nasrulloev v. Russia*, 2007, § 77; *Ječius v. Lithuania*, 2000, §§ 53-59). با این حال، در فقدان هر گونه رویه قضایی، از دادگاه استراسبورگ خواسته نمی شود که تفسیر خود را راجع به قوانین داخلی (ملی) ارائه دهد. بنابراین، ممکن است مایل به این نتیجه گیری نباشیم که محاکم داخلی مطابق با رویه مقرر توسط قانون عمل نکرده اند (*Włoch v. Poland*, 2000, §§ 48-50; *Winterwerp v. the Netherlands*, 1979, §§ 114-16).

37. اگرچه یادداشت های دیپلماتیک منبع حقوق بین الملل هستند، اما بازداشت خدمه بر اساس چنین یادداشت هایی در راستای معنای پاراگراف اول ماده 5 کنوانسیون تا آنجا که به اندازه کافی دقیق و قابل پیش بینی نباشند، قانونی نیست. به ویژه، فقدان مستندی خاص به بازداشت و دستگیری احتمالی اعضای خدمه با شرط قطعیت قانونی و قابل پیش بینی بودن به موجب پاراگراف اول ماده 5 مغایرت دارد (*Medvedev and Others v. France* [GC], 2010, §§ 96-100).

38. الزامات راجع به قطعیت قانونی در مواردی که یک قاضی از آزادی خود محروم شده است، اهمیت بیشتری پیدا می کند (*Baş v. Turkey*, 2020, § 158). در مواردی که قوانین داخلی به اعضای قوه قضائیه بمنظور تضمین اجرای مستقل وظایفشان حمایت قضایی اعطاء می کند، ضروری است که چنین ترتیباتی به درستی رعایت شود. با توجه به جایگاه برجسته ای که قوه قضائیه در میان ارگان های دولتی در یک جامعه دموکراتیک دارد و اهمیت فزاینده ای که به تفکیک قوا و ضرورت حفظ استقلال قوه قضائیه داده می شود، دادگاه استراسبورگ می بایست به هنگام بررسی نحوه ی اجرای حکم بازداشت در مطابقت با مفاد کنوانسیون، به اعضای قوه قضائیه توجه و حمایت ویژه ای داشته باشد (*Alparslan Altan v. Turkey*, 2019, § 102; *Turan and Others v. Turkey*, 2021, § 82).

و. منع اقدامات خودسرانه

39. علاوه بر این، هر گونه محرومیت از آزادی می بایست با هدف حمایت از افراد در برابر خودسری ها مطابقت داشته باشد (*S., V. and A. v. Denmark* [GC], 2018, § 74; *Witold Litwa v. Poland*, 2000, § 78).

40. مفهوم "خودسری" در پاراگراف اول ماده 5 فراتر از عدم انطباق با قوانین ملی است، به طوری که ممکن است محرومیت از آزادی از نظر قوانین داخلی، اقدامی قانونی بوده، اما همچنان خودسرانه و در نتیجه مغایر با کنوانسیون باشد (*Creangă v. Romania*, 2012, § 84; *A. and Others v. the United Kingdom* [GC], 2009, § 164).

41. مفهوم خودسری بسته به نوع بازداشت تا حدی متفاوت است. دادگاه استراسبورگ اشاره نموده است که خودسری ممکن است در مواردی رخ دهد که مولفه ی سوء نیت یا فریب از سوی مقامات وجود داشته باشد؛ در مواردی که دستور بازداشت و اجرای بازداشت واقعا با هدف محدودیت های مجاز بموجب بند یک ماده 5 مطابقت نداشته باشد؛ در مواردی که هیچ ارتباطی بین دلیل مورد استناد در خصوص محرومیت مجاز از آزادی و مکان و شرایط بازداشت وجود نداشته است؛ در مواردی که هیچ رابطه متناسبی بین دلیل مورد استناد در خصوص بازداشت و بازداشت مورد بحث وجود نداشته باشد (*James, Wells and Lee v. the United Kingdom*, 2012, §§ 191-95; *Saadi v. the United Kingdom* [GC], 2008, §§ 68-74).

42. سرعتی که محاکم داخلی با آن حکم بازداشتی را که منقضی شده یا ناقص تشخیص داده شده را تغییر می دهند، مولفه مرتبط دیگری است که به هنگام ارزیابی اینکه آیا بازداشت یک شخص می بایست خودسرانه تلقی شود یا خیر، بکار می رود (*Mooren v. Germany* [GC], 2009, § 80). بنابراین، دادگاه استراسبورگ معتقد است که در چارچوب بند (ج) ماده 5، یک دوره زمانی کمتر از یک ماه بین انقضای دستور بازداشت اولیه و صدور دستور بازداشت مستدل و جدیدی که در پی اعاده پرونده از دادگاه تجدیدنظر به دادگاه بدوی صادر گردید و در این مدت متقاضی در یک وضعیت مبهم در خصوص دلایل بازداشت پیش از محاکمه اش بوده را نمی توان بازداشت خودسرانه شخص تلقی نمود (*Minjat v. Switzerland*, 2003, §§ 46 and 48). در مقابل، یک دوره ی بیش از یک سال که در پی اعاده پرونده از دادگاه تجدیدنظر به دادگاه بدوی بطول انجامیده و متقاضی در یک وضعیت مبهم در خصوص دلایل بازداشت پیش از محاکمه اش بوده را می توان همراه با نبود مهلت زمانی برای دادگاه بدوی بمنظور بررسی مجدد بازداشتش را نوعی بازداشت خودسرانه شخص تلقی نمود (*Khudoyorov v. Russia*, 2005, §§ 136-37).

ز. دستور دادگاه

43. یک دوره بازداشت اساساً قانونی می باشد، چنانچه مبتنی بر دستور یک دادگاه باشد. بازداشت بر مبنای حکم دادگاه بدوی که بعداً توسط دادگاه عالی غیر قانونی تشخیص داده شد ممکن است همچنان طبق قوانین داخلی معتبر باشد (*Bozano v. France*, 1986, § 55). بازداشت ممکن است مطابق با رویه مقرر توسط قانون همچنان باقی بماند، حتی اگر محاکم داخلی پذیرفته باشند که در روند بازداشت نواقصی وجود داشته است، اما با این وجود، بازداشت را قانونی می دانند (*Erkalo v. the Netherlands*, 1998, §§ 55-56). بنابراین، حتی نقص در دستور بازداشت لزوماً دوره اساسی بازداشت را در راستای معنای پاراگراف اول ماده 5 غیرقانونی نمی سازد (*Yefimenko v. Russia*, 2013, §§ 102-08; *Ječius v. Lithuania*, 2000, §68; *Benham v. the United Kingdom*, 1996, §§ 42-47).
 44. دادگاه استراسبورگ بین اقدامات دادگاه های داخلی که در چارچوب صلاحیت قضایی آنها می باشد و اقداماتی که فراتر از صلاحیت قضایی آنها می باشد، تمایز قائل می شود (*ibid.*, §§ 43 et seq.). مشخص شده است که احکام بازداشت علی الظاهر در مواردی که طرف ذینفع از جلسه رسیدگی مطلع نشده، بی اعتبار می باشد (*Khudoyorov v. Russia*, 2005, § 129)، در مواردی محاکم داخلی در انجام و پیشبرد تحقیق پیرامون امور مالی و دارایی آنگونه که در قوانین داخلی مقرر شده ناکام مانده اند (*Lloyd and Others v. the United Kingdom*, 2005, §§ 108 and 116)، در مواردی محاکم بدوی نتوانسته اند به درستی در خصوص جایگزین های حبس بررسی انجام دهند (*ibid.*, § 113). از سوی دیگر، در مواردی که هیچ مدرکی وجود نداشته باشد که رفتار و رویکرد محاکم ملی منجر به بی نظمی فاحش یا آشکار می گردد، دادگاه استراسبورگ مقرر می دارد که این بازداشت قانونی می باشد (*ibid.*, § 114).

ی. مستدل بودن تصمیمات و الزامات راجع به منع اقدامات خودسرانه

45. فقدان یا ضعف استدلال در احکام بازداشت، یکی از مولفه هایی است که دادگاه استراسبورگ به هنگام ارزیابی راجع به قانونی بودن بازداشت به موجب پاراگراف اول ماده 5 مورد توجه قرار می دهد (*S., V. and A. v. Denmark* [GC], 2018, § 92). بنابراین، فقدان هر گونه دلیل ارائه شده در تصمیمات مقامات قضایی مبنی بر اجازه بازداشت برای مدت زمان طولانی ممکن است با اصل حمایت در برابر

خودسری مورد تصریح در پاراگراف اول ماده 5 مغایر باشد (67-66 §, *Stasaitis v. Lithuania*, 2002). به همین ترتیب، تصمیمی که فوق العاده موجز و مختصر بوده و هیچ اشاره و استنادی به مواد قانونی که بازداشت را مجاز می سازد ننماید در برابر اقدامات خودسرانه حمایت کافی بعمل نخواهد آورد (157 §, *Khudoyorov v. Russia*, 2005).

46. با این حال، دادگاه استراسبورگ ممکن است بر این باور باشد که علیرغم ضعف استدلال در حکم بازداشت، بازداشت متقاضی مطابق با قوانین داخلی می باشد، در صورتی که محاکم ملی متقاعد شوند که برخی دلایل برای بازداشت پیش از محاکمه متقاضی وجود داشته است (43 §, *Minjat v. Switzerland*, 2003). علاوه بر این، در مواردی که محاکم داخلی دستور به بازداشت را بخاطر ضعف استدلال لغو کرده باشند، اما بر این باور باشند که برخی دلایل برای بازداشت متقاضی وجود داشته است، امتناع از صدور دستور آزادی فرد بازداشتی و اعاده پرونده به محاکم بدوی برای تصمیم گیری راجع به قانونی بودن بازداشت به منزله نقض پاراگراف اول ماده 5 نمی باشد (47 §, *ibid.*).

47. نقض پاراگراف اول ماده 5 در مواردی رخ داده است که ضعف هر گونه استدلال برای بازداشت پیش از محاکمه با عدم تعیین مدت زمان مشخص بازداشت همراه شود. با این حال، هیچ الزامی برای محاکم داخلی کشورها در خصوص تعیین مدت زمان مشخص بازداشت پیش از محاکمه در تصمیماتشان علیرغم اینکه چگونه این موضوع در قوانین داخلیشان مقررات گذاری شده است، وجود ندارد (*Merabishvili v. Georgia* [GC], 2017, § 199; *Oravec v. Croatia*, 2017, § 55). وجود یا فقدان محدوده زمانی یکی از عواملی است که دادگاه استراسبورگ ممکن است به هنگام ارزیابی کلی خود در خصوص اینکه آیا قوانین داخلی به هنگام اعمال و اجرا قابل پیش بینی می باشند یا خیر و اینکه آیا تضمین هایی در برابر بازداشت خودسرانه ارائه می کنند یا خیر، مورد توجه قرار دهد (*J.N. v. the United Kingdom*, 2016, § 90; *Meloni v. Switzerland*, 2008, § 53).

48. علاوه بر این، مقامات می بایست اقدامات کمتر مداخله جویانه و محدودکننده در مقایسه با بازداشت را مورد توجه قرار دهند (32 §, *Ambruszkiewicz v. Poland*, 2006).

ط. برخی ایرادات رویه ای قابل قبول

49. مشخص شده است که نواقص رویه ای ذیل بازداشت متقاضی را غیرقانونی نمی سازد:

_ عدم ابلاغ حکم بازداشت بطور رسمی به متهم به منزله بی قاعدگی فاحش یا آشکار در مفهوم استثنایی مورد اشاره در رویه قضایی نمی باشد، چنانچه مقامات واقعا بر این باور باشند که این حکم به متقاضی ابلاغ شده است (79 §, *Marturana v. Italy*, 2008). همچنین پرونده (2007, *Voskuil v. the Netherlands*) را ملاحظه کنید که در آن دادگاه استراسبورگ در جایی که حکم بازداشت به طور رسمی در مهلت زمانی مقرر در قانون به متقاضی ابلاغ نشده بود را نقض ماده 5 دانست (3 روز در عوض 24 ساعت)؛

_ یک اشتباه اداری صرف در قرار بازداشت یا حکم بازداشت که بعدا توسط مقام قضایی برطرف شد (*Nikolov v. Bulgaria*, 2003, § 52; *Douiyeb v. the Netherlands* [GC], 1999, § 63)؛

_ جایگزینی دلیل و زمینه رسمی بازداشت متقاضی با توجه به حقایقی که دادگاه ها در حمایت از نتیجه گیری های خود در احکامشان ذکر کرده اند (2001, *Gaidjurgis v. Lithuania* (dec.)). عدم ارائه دلایل کافی برای چنین جایگزینی با این وجود ممکن است منجر به آن

شود که دادگاه استراسبورگ را به این نتیجه برساند که پاراگراف اول ماده 5 نقض شده است (§ *Calmanovici v. Romania*, 2008, 65).

ی. تاخیر در اجرای دستور آزادی

50. غیرقابل تصور است که در کشوری تحت حاکمیت قانون، فردی علیرغم وجود دستور دادگاه برای آزادی وی همچنان می بایست از آزادی خود محروم شود (*Assanidze v. Georgia* [GC], 2004, § 173). با این حال، دادگاه استراسبورگ تشخیص می دهد که برخی تاخیرها در اجرای یک تصمیم برای آزادی یک بازداشتی قابل درک و اغلب اجتناب ناپذیر می باشد. با این وجود، مقامات داخلی می بایست تلاش نمایند تا آن را به حداقل برسانند (*Giulia Manzoni v. Italy*, 1997, § 25). تشریفات اداری مرتبط با آزادی نمی تواند تاخیر بیش از چند ساعت را توجیه نماید؛ بطور مثال در پرونده (*Ruslan Yakovenko v. Ukraine*, 2015, § 68) تاخیر دو روزه وجود داشت، و پرونده (*Quinn v. France*, 1995, §§ 39-43) راجع به تاخیر یازده ساعته در اجرای تصمیم به آزادی فوری متقاضی می باشد. دستگیری غیرقانونی افراد هنگامی که مبنای بازداشت آنها در نتیجه نواقص و کاستی های اداری در انتقال اسناد بین ارگان های مختلف دولتی از بین رفته باشد، نقض ماده 5 احراز می گردد، حتی اگر مدت زمان کوتاهی باشد؛ بطور مثال در پرونده (*Kerem Çiftçi v. Turkey*, 2021, §§ 32-34)، متقاضی برای حدود یک ساعت و نیم بر مبنای قرار بازداشتی که حدود یک ماه قبل از آن عدول شده بود، بازداشت شد.

3. محرومیت های مجاز از آزادی طبق بند اول ماده 5

الف. بازداشت پس از محکومیت

بند 1 (الف) ماده 5 کنوانسیون

1. هیچ کسی را نمی بایست از آزادی اش محروم نمود، به استثنای موارد ذیل و مطابق با رویه ی مقرر شده بوسیله قانون:
(الف) حبس قانونی یک شخص پس از محکومیت بوسیله یک دادگاه ذیصلاح؛

کلمات کلیدی پایگاه داده

محرومیت از آزادی (5-1) - رویه مقرر توسط قانون (5-1) - دستگیری یا بازداشت قانونی (5-1) - محکومیت (الف-1-5) - پس از محکومیت (الف-1-5) - دادگاه ذیصلاح (الف-1-5)

1. وجود محکومیت

51. بند (الف) پاراگراف اول ماده 5 نسبت به هر حکم محکومیت صادره توسط یک دادگاه ذیصلاح که به موجب آن شخصی از آزادی اش محروم می شود، اعمال می گردد و هیچ تمایزی بر مبنای مشخصه های قانونی جرایمی که یک شخص به آن محکوم می گردد، قائل نیست؛
آخرین بروز رسانی 2023/02/28

خواه آن جرایم در قوانین داخلی کشور مورد بحث به عنوان کیفری طبقه بندی شده باشد یا انضباطی، (*Engel and Others v. the Netherlands*, 1976, § 68; *Galstyan v. Armenia*, 2007, § 46).

52. این اصطلاح هم بر احراز جرم و هم بر تحمیل مجازات یا سایر اقدامات سالب آزادی دلالت دارد (*Del Río Prada v. Spain* [GC], 2013, § 125; *James, Wells and Lee v. the United Kingdom*, 2012, § 189; *M. v. Germany*, 2009, § 87; *Van Droogenbroeck v. Belgium*, 1982, § 35; *B. v. Austria*, 1990, § 38).

53. مسائل مربوط به مجازات مناسب اصولاً در خارج از قلمرو کنوانسیون می باشد. این نقش و وظیفه دادگاه استراسبورگ نمی باشد که در خصوص اینکه چه مدت بازداشت برای یک جرم خاص مناسب است تصمیم بگیرد. با این حال، اقدامات مربوط به اجرای یک مجازات یا تعدیل آن می تواند بر حق بر آزادی مورد حمایت به موجب پاراگراف اول ماده 5 تاثیر بگذارد، چرا که مدت واقعی محرومیت از آزادی به اعمال آنها بستگی دارد (*Aleksandr Aleksandrov v. Russia*, 2018, § 22; *Khamtokhu and Aksenchik v. Russia* [GC], 2017, §§ 55-56).

54. این ماده مانع اجرای احکام بازداشت صادره توسط محاکم ذیصلاح در خارج از قلمرو دولت های متعاقد نمی شود (*X. v. Germany*, Commission decision of 14 December 1963). اگرچه دولت های متعاقد موظف نیستند بررسی نمایند که آیا دادرسی در یک کشور خارجی که منجر به محکومیت شده است مطابق با همه الزامات ماده 6 کنوانسیون می باشد یا خیر (*Drozdz and Janousek v. France and Spain*, 1992, § 110)، همچنین، در مواردی یک محکومیت نمی تواند نتیجه انکار آشکار عدالت باشد (*Ilaşcu and Others v. Moldova and Russia* [GC], 2004, § 461). چنانچه محکومیتی در نتیجه دادرسی باشد که آشکارا با مفاد ماده 6 یا اصول مندرج در آن مغایر باشد، نتیجه محرومیت از آزادی به موجب بند (الف) پاراگراف اول ماده 5 قابل توجیه نخواهد بود (*Willcox and Hurford v. the United Kingdom* (dec.), 2013, § 95). در خصوص مثال هایی از انواع انصاف و بیطرفی که منجر به انکار آشکار عدالت می گردد، همچنین نگاه کنید به پرونده های (*Stoichkov v. Bulgaria*, 2005, §§ 56-58)، و (*Vorontsov and Others v. Ukraine*, 2021, §§ 42-49). راجع به اعمال این اصل در رسیدگی های داخلی).

2. دادگاه ذیصلاح

55. اصطلاح "دادگاه" به نهادهایی اطلاق می شود که نه تنها ویژگی های اساسی مشترک که مهم ترین آنها استقلال از قوه مجریه و سایر طرف های پرونده می باشد را نشان می دهند، بلکه ضمانت های دادرسی قضایی را نیز دارند (*Weeks v. the United Kingdom*, 1987, § 78; *De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium*, 1971, § 61). با این حال، در هر پرونده ای که مداخله یک محکمه ضرورت دارد، اساساً نیازی به یکسان بودن اشکال دادرسی نمی باشد. به منظور تصمیم گیری راجع به اینکه آیا فرایند یک دادرسی ضمانت های کافی را فراهم می سازند یا خیر، توجه می بایست به ماهیت خاص شرایط و اوضاع و احوالی که در آن چنین رسیدگی واقع می شود معطوف شود (*ibid.*).

56. علاوه بر این، این نهاد مورد بحث نمی بایست صرفاً وظایف و کارکردهای مشورتی داشته باشد، بلکه می بایست صلاحیت تصمیم گیری راجع به قانونی بودن بازداشت و دستور به آزادی را در صورت غیر قانونی بودن داشته باشد (*X v. the United Kingdom*, 1981, § 61; *Weeks v. the United Kingdom*, 1987, § 61).

57. یک محکمه صالح نمی باشد، چنانچه ترکیب و ساختار آن توسط قانون مقرر نشده باشد (-109 §, *Yefimenko v. Russia*, 2013, § 109-). (111).

3. بازداشت می بایست "پس" از محکومیت باشد

58. اصطلاح "پس از" صرفاً به این معنا نمی باشد که بازداشت می بایست پس از محکومیت از نقطه نظر زمانی باشد: علاوه بر این، این بازداشت می بایست ناشی از محکومیت، به دنبال محکومیت و وابسته و مبتنی بر محکومیت یا به موجب محکومیت رخ دهد. به طور خلاصه، می بایست یک ارتباط سببی کافی بین محکومیت و محرومیت از آزادی مورد بحث وجود داشته باشد (*James, Wells and Lee v. the United Kingdom*, 2012, § 189; *Monnell and Morris v. the United Kingdom*, 1987, § 40; *Del Río Prada v. Spain* [GC], 2013, § 124).

59. با این حال، با گذشت زمان، این ارتباط سببی به تدریج ضعیف می شود و ممکن است سرانجام از بین برود چنانچه وضعیتی حاصل شود که تصمیم به عدم آزادی و بازداشت مجدد (از جمله تمدید بازداشت پیشگیرانه) مبتنی بر دلایل غیر مرتبط با اهداف قانونگذار یا دادگاه باشد یا مبتنی بر ارزیابی باشد که با توجه به آن اهداف، آن بازداشت ها غیرمنطقی می باشد. در آن شرایط، بازداشتی که در ابتدا قانونی بود به محرومیت از آزادی تبدیل می شود که خودسرانه و در نتیجه مغایر با مفاد ماده 5 می باشد؛ (*H.W. v. Germany*, *ibid.*, § 124; and *M. v. Germany*, 2009, § 88) در خصوص تمدید بازداشت پیشگیرانه می باشد؛ و پرونده (*W.A.* 2013, § 102)، بطور مثال، پرونده (*M. v. Germany*, 2009, § 88) در خصوص تمدید بازداشت پیشگیرانه می باشد؛ و پرونده (*v. Switzerland*, 2021, §§ 39-45)، موردی است که صدور دستور برای بازداشت پیشگیرانه متقاضی در فرایند رسیدگی مجدد مغایر با اهداف محکومیت اولیه وی بود).

60. دادگاه استراسبورگ دریافت کرده است که اشکال مختلف بازداشت پیشگیرانه به غیر از مجازات زندان، خود بعنوان یک بازداشت "پس از محکومیت توسط یک دادگاه ذیصلاح" محسوب می شوند. در چنین شرایط و اوضاع و احوالی، بازداشت مورد بحث بخشی از یک مجازات نمی باشد، بلکه در عوض ناشی از اقدامات دیگر سالب آزادی است (*Ruslan Yakovenko v. Ukraine*, 2015, § 51).

61. تصمیمی مبنی بر عدم آزادی یک بازداشتی ممکن است مغایر با اهداف دستور بازداشت صادره توسط این دادگاه باشد، چنانچه شخص مورد نظر به دلیل خطر ارتکاب مجدد جرم، بازداشتش تمدید شود، اما این شخص، در عین حال، محروم از امکانات ضروری نظیر درمان مناسب بوده تا اثبات نماید که دیگر خطرناک نمی باشد (*Klinkenbuß v. Germany*, 2016, § 47).

62. منطق و عقلانیت یک تصمیم مبنی بر تمدید بازداشت یک شخص بمنظور حمایت از افراد جامعه در جایی مورد سوال واقع می شود که محاکم داخلی بطور آشکار مولفه های کافی برای تضمین این نتیجه گیری که شخص مورد نظر هنوز برای عموم افراد خطرناک می باشد، در اختیار نداشته باشند، به ویژه، به دلیل اینکه این محاکم نتوانسته بودند توصیه های ضروری و به اندازه کافی جدید کارشناسی را کسب نمایند. بطور مثال، این سوال که آیا تخصص پزشکی به اندازه کافی جدید بوده است یا خیر، بوسیله دادگاه استراسبورگ به روشی ثابت پاسخ داده نشده است، اما مبتنی بر شرایط و اوضاع و احوال خاص این پرونده، به ویژه، اینکه آیا تغییرات بالقوه قابل ملاحظه ای در وضعیت متقاضی از آخرین معاینه توسط یک متخصص وجود داشته است یا خیر، می باشد (*D.J. v. Germany*, 2017, §§ 59-61). علاوه بر این، هنگامی که این مجرم برای مدت قابل ملاحظه ای در همان موسسه نگهداری شده باشد و معالجه درمانی اش به بن بست رسیده باشد، به طور خاص

مشورت با یک متخصص خارجی بمنظور به دست آوردن پیشنهادات جدید برای شروع درمانی ضروری بسیار مهم می باشد (*Tim Henrik*)
(*Bruun Hansen v. Denmark*, 2019, §§ 77-78).

63. تصور می شود که بازداشت یک متهم پس از محکومیت توسط یک دادگاه ذیصلاح در صورتی که رای در مرحله بدوی صادر شده باشد نیز در راستای معنای بند (الف) پاراگراف اول ماده 5 می باشد، حتی اگر هنوز قابل اجرا نباشد و قابل تجدیدنظر باشد (*Ruslan Yakovenko v. Ukraine*, 2015, § 46). اصطلاح "پس از محکومیت" را نمی توان به پرونده های دارای محکومیت قطعی تفسیر نمود، زیرا این امر مانع از دستگیری افراد محکومی می شود که برای حضور در جلسه رسیدگی می بایست حاضر شوند، در حالیکه همچنان آزاد هستند. البته، نمی توان نادیده انگاشت که مجرمیت شخص بازداشت شده در طول استیناف یا رسیدگی مجدد، در جریان محاکمه بدوی مطابق الزامات ماده 6 ثابت شده است (*Wemhoff v. Germany*, 1968, § 9).

64. بند (الف) پاراگراف اول ماده 5 در مواردی که افراد مختل المشاعر پس از محکومیت در مراکز روانپزشکی نگهداری می شوند نیز اعمال می شود (*Klinkenbuß v. Germany*, 2016, § 49; *Radu v. Germany*, 2013, § 97; *X v. the United Kingdom*, 1981, § 39). با این حال، این ماده نسبت به پرونده هایی که منتهی به برائت می شود، اعمال نخواهد شد (*Luberti v. Italy*, 1984, § 25).

4. تاثیر دادرسی استینافی

65. دوره بازداشت در صورتی که پیرو دستور دادگاه انجام شود اصولاً قانونی خواهد بود. تصمیم متعاقبی که این دادگاه به موجب قوانین داخلی در خصوص صدور این دستور به اشتباه صادر می کند، لزوماً با عطف به ما سبق بر اعتبار قانونی مدت زمان آن دوره بازداشت تاثیر نخواهد داشت. ارگان های استراسبورگ از حمایت و تایید تقاضاهای افراد محکوم به جرایمی که مدعی بوند محکومیت و مجازات های صادره شان توسط محاکم استیناف داخلی مبتنی بر اشتباهات حکمی و قانونی تشخیص داده شده است، امتناع نموده اند (*Benham v. the United Kingdom*, 1996, § 42). با این حال، آن گونه بازداشتی که در پی محکومیتی که هیچ مبنایی در قوانین داخلی نداشته یا خودسرانه باشد، غیر قانونی تلقی می شود (*Tsirlis and Kouloumpas v. Greece*, 1997, § 6).

ب. بازداشت به دلیل عدم رعایت دستور دادگاه یا تعهد قانونی

بند 1 (ب) ماده 5 کنوانسیون

1. هیچ کسی نمی بایست از آزادی اش محروم شود مگر در پی مواردی مطابق با رویه مقرر قانونی؛

.....

(ب) بازداشت قانونی یا حبس یک شخص بخاطر عدم تبعیت از دستور قانونی یک دادگاه یا به منظور تضمین اجرای کامل هر گونه تعهد مقرر شده بموجب قانون؛

کلمات کلیدی پایگاه داده

محرومیت از آزادی (5-1) _ رویه مقرر قانونی (5-1) _ دستگیری یا بازداشت قانونی (5-1) _ دستور قانونی دادگاه (ب-5-1) _ عدم تبعیت از دستور دادگاه (ب-5-1) _ اجرای تضمین شده تعهد مقرر قانونی (ب-5-1)

1. عدم رعایت دستور یک دادگاه

66. انتخاب زبان در بخش اول بند (ب) پاراگراف اول ماده 5 فرض بر این دارد که شخص بازداشتی یا دستگیر شده می بایست فرصت رعایت و تبعیت از دستور دادگاه را داشته باشد و این کار را انجام نداده باشد (49 § *Beiere v. Latvia*, 2011).

67. افراد را نمی توان بخاطر عدم رعایت و تبعیت از دستورات دادگاه مسئول دانست چنانچه هرگز از دستورات دادگاه مطلع نشده باشند (50 § *ibid.*).

68. امتناع یک شخص از انجام اقداماتی خاص یا عدم پیروی از رویه ای خاص، قبل از اینکه توسط یک دادگاه ذیصلاح دستور به انجام آن داده شود هیچ ارزش فرضی نسبت به عدم رعایت و تبعیت از چنین دستور دادگاهی ندارد (59 § *Petukhova v. Russia*, 2013).

69. مقامات داخلی می بایست تعادل منصفانه ای بین اهمیت تضمین رعایت و تبعیت از دستور قانونی یک دادگاه در جوامع دموکراتیک و اهمیت حق بر آزادی برقرار سازند. عواملی که در اینجا می بایست مورد توجه قرار گیرند از جمله عبارتند از هدف از دستور، امکان رعایت و تبعیت از دستور و مدت زمان بازداشت. همچنین، موضوع تناسب اهمیت خاصی در طرح کلی موضوعات دارد (§ *Gatt v. Malta*, 2010).

70. ارگان های کنوانسیون بند (ب) پاراگراف اول ماده 5 را نسبت به پرونده های راجع به، برای مثال، عدم پرداخت جریمه دادگاه (*Velinov v. the former Yugoslav Republic of Macedonia*, 2013; *Airey v. Ireland*, Commission decision of 7 July 1977):

امتناع از قبول و انجام معاینات پزشکی در مورد سلامت روان (*X. v. Germany*, Commission decision of 10 December 1975):
یا آزمایش خون به دستور دادگاه (*X. v. Austria*, Commission decision of 13 December 1979): عدم رعایت محدودیت های اقامتی (*Freda v. Italy*, Commission decision of 7 October 1980): عدم رعایت و تبعیت دستور تحویل فرزندان به والدین دادگاه اروپایی حقوق بشر

(*Paradis v. Germany* (dec.), 2007)؛ عدم رعایت دستورات الزام آور (*Steel and Others v. the United Kingdom*, 1998)؛ عدم رعایت شرایط وثیقه (*Gatt v. Malta*, 2010) و حبس در بیمارستان روانپزشکی (*Trutko v. Russia*, 2016 and *Beiere v. Latvia*, 2011)، بطور کلی، مواردی که رسیدگی های داخلی تضمینات کافی در برابر خودسری ها فراهم نمی کنند.

2. انجام تعهدات مقرر در قانون

71. بخش دوم بند (ب) پاراگراف اول ماده 5 اجازه بازداشت تنها بمنظور تضمین انجام هر تعهد مقرر توسط قانون را می دهد. بنابراین، می بایست تعهد انجام نشده بر عهده شخص مربوطه وجود داشته باشد و دستگیری و بازداشت می بایست بمنظور تضمین اجرای آن و نه بلحاظ تنبیهی انجام شود. بنابراین، به محض انجام تعهد مربوطه، مبنای بازداشت به موجب بند ب پاراگراف اول ماده 5 از بین می رود (*Vasileva v. Denmark*, 2003, § 36; *S., V. and A. v. Denmark* [GC], 2018, §§ 80-81).

72. بند (ب) پاراگراف اول ماده 5 به قوانین داخلی به عنوان مفاد تعهدات، همچنین به رویه ای که بمنظور تحمیل و اجرای چنین تعهدی می بایست رعایت شود، اشاره می کند (*Rozhkov v. Russia (no. 2)*, 2017, § 89).

73. این تعهد می بایست ماهیت مشخص و معینی داشته باشد (*Ciulla v. Italy*, 1989, § 36). در این میان، یک تفسیر موسع در این خصوص، پیامدهایی مغایر با مفهوم حاکمیت قانون را در پی خواهد داشت (*S., V. and A. v. Denmark* [GC], 2018, § 83; *Engel and Others v. the Netherlands*, 1976, § 69; *Iliya Stefanov v. Bulgaria*, 2008, § 72).

74. تعهد به عدم ارتکاب یک جرم در صورتی می تواند مشخص و معین باشد که مکان و زمان ارتکاب قریب الوقوع این جرم و قربانیان احتمالی آن به اندازه کافی مشخص شده باشند. در چارچوب تکلیف به خودداری از انجام برخی کارها، صرفنظر از تکلیف به انجام یک عمل مشخص، لازم است قبل از اینکه به این نتیجه برسیم که شخصی به تعهد مورد بحث خود عمل نکرده است، به شخص مربوطه در مورد عمل خاصی که می بایست از انجام آن خودداری می کرد، اطلاع داده می شد و اینکه این شخص خود را بی میل به امتناع از انجام چنین کاری نشان می داد (*Kurt v. Austria* [GC], 2021, § 185; *Ostendorf v. Germany*, 2013, §§ 93-94). تعهد به عدم ارتکاب یک جرم در آینده ای قریب الوقوع را نمی توان به اندازه ای کافی معین و مشخص دانست، مادامی که هیچ اقدام خاصی دستور داده نشده باشد که بخواهد رعایت نگردد (*S., V. and A. v. Denmark* [GC], 2018, § 83).

75. دستگیری تنها در چارچوب کنوانسیون قابل قبول خواهد بود، مگر آنکه تعهدات مقرر توسط قانون را با روش های ملایم تر نتوان انجام داد (*Khodorkovskiy v. Russia*, 2011, § 136). اصل تناسب همچنین حکم می کند که می بایست توازن بین اهمیت تضمین انجام فوری تعهد مورد بحث و اهمیت حق بر آزادی در جوامع دموکراتیک برقرار شود (*Saadi v. the United Kingdom* [GC], 2008, § 70).

76. در این ارزیابی، دادگاه استراسبورگ نکات زیر را مرتبط و مهم می داند: ماهیت تعهد ناشی از قانون مربوطه از جمله هدف و مقصود اساسی آن؛ شخص بازداشتی و شرایط خاص منجر به بازداشت وی؛ و طول مدت زمان بازداشت (*S., V. and A. v. Denmark* [GC], 2018, § 37; *Vasileva v. Denmark*, 2003, § 38; *Epple v. Germany*, 2005, § 75).

77. وضعیت هایی که به موجب بخش دوم بند (ب) پاراگراف اول ماده 5 مورد بررسی قرار می گیرد، از جمله برای مثال شامل: الزام به قبول بررسی های امنیتی به هنگام ورود به یک کشور (*McVeigh and Others v. the United Kingdom*, Commission report of 18).

(March 1981), در راستای علنی ساختن جزئیات راجع به هویت شخصی (*Vasileva v. Denmark*, 2003; *Novotka v. Slovakia*)، *Sarigiannis v. Italy*, 2011, (dec.), 2003)، بمنظور قبول انجام معاینات روانپزشکی (*Nowicka v. Poland*, 2002)؛ بمنظور ترک یک منطقه خاص (*Epple v. Germany*, 2005)؛ بمنظور حضور جهت بازجویی در یک ایستگاه پلیس (*Iliya Stefanov v. Bulgaria*,)، *Khodorkovskiy v. Russia*, 2011 and *Osypenko v. Ukraine*, 2010 (2008)، بمنظور حفظ نظم و صلح با عدم ارتکاب یک جرم (*Ostendorf v. Germany*, 2013)، و بمنظور افشای محل اختفای اموال ضبط شده برای تضمین پرداخت بدهی های مالیاتی (*Göthlin v. Sweden*, 2014).

ج. بازداشت پیش از محاکمه

بند 1 (ج) ماده 5 کنوانسیون

1. هیچ کسی را نمی بایست از آزادی اش محروم نمود، به استثنای موارد ذیل و مطابق با رویه ی مقرر شده بوسیله قانون:

.....

(ج) بازداشت قانونی یا حبس يك شخص، به منظور حاضر نمودن وی نزد یک مقام صالح قانونی به هنگام ظن منطقی در ارتکاب یک جرم یا به هنگامی که جلوگیری او از ارتکاب یک جرم یا فرار پس از انجام آن، به طور منطقی ضروری بنظر می رسد؛

کلمات کلیدی پایگاه داده

محرومیت از آزادی (ج-5-1) - رویه مقرر قانونی (ج-5-1) - دستگیری و بازداشت قانونی (ج-5-1) - حاضر نمودن نزد یک مقام قانونی ذیصلاح (ج-5-1) - جرم کیفری (ج-5-1) - ظن معقول (ج-5-1) - ضرورت منطقی برای جلوگیری از جرم (ج-5-1) - ضرورت منطقی برای جلوگیری از فرار (ج-5-1)

1. هدف از دستگیری یا بازداشت

78. عبارت "بمنظور حاضر نمودن او نزد مقام قانونی ذیصلاح" واجد هر سه دلیل و مبنای مقتضی برای دستگیری و بازداشت به موجب بند (ج) پاراگراف اول ماده 5 می باشد (*Ireland v. the United Kingdom*, 1978, § 196; *Lawless v. Ireland (no. 3)*, 1961, §§ 13-14).
79. یک شخص را می توان به موجب بخش اول بند (ج) پاراگراف اول ماده 5، تنها در چارچوب رسیدگی کیفری، به منظور حاضر نمودن وی نزد یک مقام قانونی ذیصلاح به ظن ارتکاب یک جرم بازداشت نمود (*Selahattin Demirtaş v. Turkey (no. 2)* [GC], 2020, § 314; *Sahin Alpay v. Turkey*, 2018, § 103; *Ječius v. Lithuania*, 2000, § 50; *Schwabe and M.G. v. Germany*, (2011), § 72).

80. یک بازداشت پیش از محاکمه تنها تا حدی می تواند به عنوان یک اقدام پیشگیرانه عمل کند که به موجب یک سوء ظن منطقی راجع به جرم ارتكابی که در رابطه با آن رسیدگی کیفری در جریان است، قابل توجیه باشد (*Kurt v. Austria* [GC], 2021, § 187).
81. شق دوم آن ماده یعنی عبارت "هنگامی این اقدام به بازداشت بطور منطقی ضروری دانسته می شود که بمنظور جلوگیری از ارتكاب جرم توسط وی باشد"، اجازه نمی دهد که یک سیاست پیشگیری عمومی و کلی علیه یک فرد یا دسته ای از افرادی که از نظر مقامات خطرناک یا متمایل به ارتكاب اعمال غیرقانونی تشخیص داده می شوند، پیش گرفته شود. این دلیل بازداشت چیزی جز این نیست که به دولت های متعاقد وسیله و ابزاری برای جلوگیری از ارتكاب جرمی مشخص و عینی، به ویژه با توجه به مکان و زمان ارتكاب آن و قربانی یا قربانیان آن می دهد. بمنظور اینکه یک بازداشت بر اساس بخش دوم بند (ج) پاراگراف اول ماده 5 موجه باشد، مقامات می بایست بطور قانع کننده ای اثبات نمایند که اگر با بازداشت از ارتكاب جرم جلوگیری نمی شد، شخص مورد نظر به احتمال زیاد در این جرم مشخص و عینی دست می داشت (*Kurt v. Austria* [GC], 2021, § 186; *S., V. and A. v. Denmark* [GC], 2018, § 89 and 91).
82. بخش دوم بند (ج) پاراگراف اول ماده 5، دلیل متمایزی برای بازداشت، مستقل از وجود یک ظن معقول بر ارتكاب جرم مقرر می دارد. بنابراین، این بخش از ماده نسبت به بازداشت پیشگیرانه خارج از دادرسی کیفری اعمال می شود؛ بطور مثال، پرونده (*S., V. and A. v. Denmark* [GC], 2018, §§ 114-116)، در مورد بازداشت بمنظور جلوگیری از خشونت تماشاگران می باشد.
83. هدف از حاضر نمودن یک فرد مظنون نزد یک دادگاه را می بایست مستقل از تحقق آن هدف در نظر گرفته شود. استاندارد مقرر شده توسط بند (ج) پاراگراف اول ماده 5 متضمن این نیست که پلیس شواهد کافی برای طرح اتهام در زمان دستگیری یا زمانی که متقاضی در حبس می باشد، در اختیار دارد (*Erdagöz v. Turkey*, 1997, § 51; *Petkov and Profirov v. Bulgaria*, 2014, § 52). در اینجا، هدف از بازجویی در حین بازداشت به موجب بند (ج) پاراگراف اول ماده 5 بمنظور پیشبرد تحقیقات جنایی از طریق تایید یا رد ظن واقعی مبنی بر بازداشت می باشد (*Labita v. Italy* [GC], 2000, § 155; *Mehmet Hasan Altan v. Turkey*, 2018, § 125; *Brogan and Others v. the United Kingdom*, 1988, §§ 52-54; *O'Hara v. the United Kingdom*, 2001, § 36).
84. شرط مقرر "حاضر نمودن یک بازداشتی نزد یک دادگاه" بعنوان یک هدف الزامی می بایست با درجه ای از انعطاف به گونه ای اعمال شود تا بازداشت پیشگیرانه کوتاه مدت مد نظر مقامات به موجب بخش دوم بند (ج) پاراگراف اول ماده 5، بی مورد طولانی نشود. هنگامی که شخصی پس از مدت کوتاهی از بازداشت پیشگیرانه، به این دلیل که خطر ارتكاب جرم یا هر عمل دیگری از سوی وی رفع شده یا بطور مثال، به دلیل انقضای مدت زمان بازداشت کوتاه مقرر، وی می بایست آزاد شود، این هدف مقرر یعنی شرط الزامی "حاضر نمودن بازداشتی نزد یک مقام قانونی ذیصلاح"، نمی بایست به عنوان مانعی برای بازداشت پیشگیرانه تلقی شود (-§§ 118 *S., V. and A. v. Denmark* [GC], 2018).
85. هنگامی که رسیدگی کیفری برای یک دوره زمانی نامشخص در جریان همه گیری کووید 19 تعلیق گردید، مینا و دلیل بازداشت متقاضی در طول این دوره مورد بحث به منظور حاضر نمودن وی نزد یک دادگاه ذیصلاح ادامه یافت (-§§ 83 *Fenech v. Malta* (dec.), 2021).
86. بازداشت به موجب بند (ج) پاراگراف اول ماده 5، می بایست اقدامی متناسب بمنظور دستیابی به هدف ذکر شده باشد (*Ladent v. Poland*, 2008, §§ 55-56). این بر عهده مقامات داخلی است که بطور قانع کننده ای اثبات نمایند که این بازداشت ضروری می باشد. در مواردی که مقامات دستور به بازداشت پیش از محاکمه فردی را علیرغم احضار وی به دلیل عدم حضور نزد خود صادر کنند، آنها می بایست دادگاه اروپایی حقوق بشر

مطمئن شوند که شخص مورد نظر اطلاع کافی و زمان کافی برای رعایت و تبعیت از این دستور داشته است و اینکه اقدامات معقولی برای اثبات اینکه او واقعا متواری و مخفی شده است، اتخاذ نمایند (40 §, *Vasiliciuc v. the Republic of Moldova*, 2017).

87. در راستای بخش دوم بند (ج) پاراگراف اول ماده 5، معیار ضرورت مستلزم آن است که اقدامات کمتر محدود کننده تری از بازداشت می بایست در نظر گرفته شود و در این راستا، این اقدامات یعنی اقدامات کمتر از بازداشت می بایست برای تضمین منافع فردی و جمعی ناکافی دانسته شود تا بتوان به اقدامات شدیدتری نظیر بازداشت متوسل شد. در این میان، جرم مورد بحث می بایست از ماهیت جدی برخوردار باشد و خطرات جانی، بدنی و خسارات مادی قابل توجهی را به دنبال داشته باشد. علاوه بر این، این بازداشت می بایست به محض رفع خطر مستلزم نظارت، پایان یابد و اینکه مدت زمان بازداشت نیز یک عامل مهم و مرتبط می باشد (161 §, *S., V. and A. v. Denmark* [GC], 2018).

88. عبارت "مقام قانونی ذیصلاح" همان معنای "قاضی یا سایر مقامات مجاز به اعمال اختیارات قضایی" در پاراگراف سوم ماده 5، را دارد (29 §, *Schiesser v. Switzerland*, 1979).

2. معنای "سوء ظن معقول"

89. معقول بودن سوء ظنی که بر اساس آن یک بازداشت می بایست مبتنی بر آن باشد، بخش اساسی ضمانت مندرج در بند (ج) پاراگراف اول ماده 5 را تشکیل می دهد (314 §, *Mehmet Hasan Altan v. Turkey* [GC], 2020; *Selahattin Demirtaş v. Turkey (no. 2)* [GC], 2020, 87 §, *Fernandes Pedrosa v. Portugal*, 2018, 124 §, *Turkey*, 2018). این واقعیت که یک سوء ظن با حسن نیت انجام می شود به خودی خود ناکافی می باشد (145 §, *Sabuncu and Others v. Turkey*, 2020).

90. یک سوء ظن معقول مبنی بر اینکه یک جرم ارتکاب یافته است، مستلزم وجود این حقایق یا اطلاعات می باشد که یک ناظر بیطرف را متقاعد نماید که شخص مورد نظر ممکن است مرتکب جرمی شده باشد (314 §, *Selahattin Demirtaş v. Turkey (no. 2)* [GC], 2020, 51 §, *Erdagöz v. Turkey*, 1997, 88 §, *Ilgar Mammadov v. Azerbaijan*, 2014, 32 §, *Hartley v. the United Kingdom*, 1990). بنابراین، کوتاهی مقامات در انجام تحقیقات واقعی در مورد حقایق اساسی یک پرونده بمنظور روشن نمودن این واقعیت که آیا یک شکایت مستدل بوده است یا خیر، نقض بند (ج) پاراگراف اول ماده 5 را آشکار می سازد (52-57 §§, *Moldova*, 2021). این پرونده راجع به موردی است که متقاضی به دلیل اتهام کلاهبرداری در پی عدم پرداخت بدهی به شخص ثالث دستگیر و بازداشت شده بود).

91. شبهات می بایست با شواهد عینی و قابل تایید توجیه شوند. ارجاعات کلی و مبهم در تصمیمات و استناد مقامات به یک ماده قانونی یا مواد موردی نامشخص را نمی توان برای توجیه معقول بودن یک سوء ظن در غیاب هر گونه توضیحات، اطلاعات یا شکایت خاصی کافی تلقی نمود (156 and 175 §§, *Akgün v. Turkey*, 2021).

92. اینکه چه چیزی معقول است به همه شرایط و اوضاع و احوال بستگی دارد، اما حقایقی که باعث ایجاد سوء ظن می شوند لازم نیست به همان درجه و میزانی باشند که برای توجیه محکومیت یا حتی ایراد یک اتهام ضروری می باشد (184 §, *Merabishvili v. Georgia* [GC], 2017).

93. اصطلاح "معقول بودن" همچنین به معنای آستانه ای است که یک سوء ظن می بایست یک ناظر بیطرف را در خصوص احتمال صحت اتهامات متقاعد سازد (*Kavala v. Turkey*, 2019, § 128).
94. به عنوان یک قاعده، مشکلات مربوط به سوء ظن معقول در چارچوب واقعیات مطرح می شود. بنابراین، سوال این است که آیا بازداشت و دستگیری بر مولفه های عینی کافی جهت توجیه سوء ظنی معقول راجع به تحقق عملی حقایق مورد بحث مبتنی می باشد. علاوه بر جنبه واقعی آن، وجود یک سوء ظن معقول در راستای معنای بند (ج) پاراگراف اول ماده 5، ایجاب می کند که حقایق مورد استناد به طور منطقی در ارتباط با یکی از بخش های قانون مربوط به رفتار مجرمانه باشد. بنابراین، چنانچه اعمال یا حقایق مطرح شده علیه شخص بازداشتی در زمان وقوع، جرم محسوب نشوند، به وضوح نمی توان ظنی معقول داشت (*Selahattin Demirtaş v. Turkey (no. 2)* [GC], 2020, § 317; (*Sabuncu and Others v. Turkey*, 2020, §§ 146-147).
95. علاوه بر این، به نظر نمی رسد که جرایم ادعایی خود مرتبط با اعمال و اجرای حقوق و آزادی های متقاضی به موجب کنوانسیون باشند (*Selahattin Demirtaş v. Turkey (no. 2)* [GC], 2020, § 318; *Sabuncu and Others v. Turkey*, 2020, § 148; *Ragıp* (*Zarakolu v. Turkey*, 2020, § 41).
96. دادگاه استراسبورگ به هنگام ارزیابی اینکه آیا حداقل استاندارد معقول بودن یک سوء ظن مورد نیاز برای دستگیری یک فرد رعایت شده است یا خیر، زمینه کلی حقایق یک پرونده خاص از جمله وضعیت متقاضی، پیامد وقایع، روشی که با آن تحقیقات انجام شده و رفتار مقامات را مورد توجه قرار داده است (*Ibrahimov and Mammadov v. Azerbaijan*, 2020, §§ 113-131). این حداقل استاندارد زمانی که بازداشت یا دستگیری متقاضی به ظن ارتکاب اغتشاشات گسترده بطور خودسرانه انجام شد و بخشی از استراتژی مقامات برای جلوگیری و پایان دادن به اعتراضات مسالمت آمیز بود، رعایت نگردید (*Shmorgunov and Others v. Ukraine*, 2021, §§ 464-477).
97. در حالیکه سوء ظن منطقی می بایست در زمان دستگیری یا بازداشت اولیه وجود داشته باشد، در موارد بازداشت طولانی مدت نیز می بایست نشان داده شود که سوء ظن ادامه داشته و در تمام مدت بازداشت معقول مانده است (*Selahattin Demirtaş v. Turkey (no. 2)* [GC], 2020, § 320; *Ilgar Mammadov v. Azerbaijan*, 2014, § 90).
98. در زمینه تروریسم، دولت های متعهد را نمی توان ملزم به اثبات معقول بودن سوء ظن نسبت به زمینه و دلیل دستگیری شخص مظنون به ترور از طریق افشای منابع اطلاعاتی محرمانه نمود، از این رو، دادگاه استراسبورگ مقرر داشته است که ضرورت های برخورد و مواجهه با جنایات تروریستی نمی تواند گسترش مفهوم "معقول بودن" را تا جایی که ضمانت های مورد تضمین به موجب بند (ج) پاراگراف اول ماده 5 مخدوش شود را توجیه نماید (*O'Hara v. the United Kingdom*, 2001, § 35; *Baş v. Turkey*, 2020, § 184).
99. گردآوری شواهد جدید در رابطه با یک اتهام خاص ممکن است گاهی اوقات سوء ظنی در خصوص ارتباط یک متقاضی با ارتکاب جرایم مرتبط با تروریسم را تقویت نماید. با این حال، این نمی تواند تنها مبنای یک سوء ظن توجیه کننده بازداشت باشد. در هر صورت، جمع آوری متعاقب چنین شواهدی، مقامات داخلی (ملی) را از تعهد خود مبنی بر ارائه مبنای واقعی و کافی توجیه کننده بازداشت اولیه یک فرد، معاف نمی سازد (*Selahattin Demirtaş v. Turkey (no. 2)* [GC], 2020, § 321). در حالی که به هنگام تفسیر و اعمال ماده 5، می بایست زمینه یک پرونده مورد توجه قرار گیرد، مقامات اختیارات نامحدودی در صدور دستور بازداشت یک فرد در جریان یک وضعیت اضطراری بدون هر گونه شواهد یا اطلاعات قابل اثبات یا بدون مبنای واقعی کافی که احراز کننده حداقل الزامات بند (ج) پاراگراف اول ماده 5 باشد را ندارند (*Akgün v. Turkey*, 2021, § 184).

100. شهادت شفاهی تایید نشده یک مطلع ناشناس در خصوص دست داشتن یک متقاضی در فعالیت های مرتبط با مافیا کافی برای احراز سوء ظن معقول کافی دانسته نشده است. (Labita v. Italy [GC], 2000, §§ 156 et seq.). در مقابل، اظهارات مجرمانه ای که به سال ها قبل بر می گرد و بعدا توسط مظنونین پس گرفته شده است، وجود سوء ظن معقول علیه یک متقاضی را برطرف نمی سازد. علاوه بر این، این امر تأثیری بر قانونی بودن حکم بازداشت نداشت (Talat Tepe v. Turkey, 2004, § 61). دادگاه استراسبورگ همچنین پذیرفته است که اظهارات مفصل و عینی یک شاهد ناشناس را می توان یک مبنای واقعی کافی برای سوء ظنی معقول در زمینه جنایات سازمان یافته دانست (Yaygin v. Turkey (dec.), 2021, §§ 37-46).

3. اصطلاح "جرم"

101. اصطلاح "جرم" دارای معنای مستقلی می باشد، مشابه "جرم کیفری" در ماده 6 است. طبقه بندی جرم به موجب قوانین داخلی یکی از عواملی است که می بایست مورد توجه قرار گیرد. با این حال، در این میان، ماهیت دادرسی و شدت مجازات مورد نظر نیز مهم می باشد (Benham v. the United Kingdom, 1996, § 56; S., V. and A. v. Denmark [GC], 2018, § 90).

د. بازداشت یک صغیر

بند 1 (د) ماده 5 کنوانسیون

1. هیچ کسی را نمی بایست از آزادی اش محروم نمود، به استثنای موارد ذیل و مطابق با رویه ی مقرر شده بوسیله قانون:
.....

(د) حبس یک فرد نابالغ بموجب حکم قانونی، به منظور نظارت آموزشی یا بازداشت قانونی وی به منظور حاضر نمودن او نزد مقام قانونی ذیصلاح؛

کلمات کلیدی پایگاه داده

محرومیت از آزادی (5-1) - رویه مقرر قانونی (5-1) - دستگیری یا بازداشت قانونی (5-1) - صغار (د-5-1) - نظارت آموزشی (د-5-1) - حاضر نمودن نزد مقام ذیصلاح (د-5-1)

1. کلیات

102. مفهوم صغیر با توجه به معیارهای اروپایی و قطعنامه (72) CM کمیته وزیران شورای اروپا (X. v. Switzerland, Commission) (decision of 14 December 1979)، شامل افراد زیر 18 سال می شود (Koniarska v. the United Kingdom (dec.), 2000).

103. پاراگراف (د) صرفاً مقرر کرده است جهت مجاز دانستن بازداشت یک صغیر نمی باشد. این شامل نمونه ای خاص، البته نه انحصاری، از شرایط و اوضاع و احوالی است که ممکن است در آن صغار بازداشت شوند، یعنی به منظور (الف) نظارت آموزشی یا (ب) حاضر نمودن آنها نزد یک مقام قانونی ذیصلاح (100 §, *Mubilanzila Mayeka and Kaniki Mitunga v. Belgium*, 2006).

2. نظارت آموزشی

104. بخش اول بند (د) پاراگراف اول ماده 5 سلب آزادی یک صغیر را در جهت منافع وی مجاز می داند، صرفنظر از این مسئله که آیا او مظنون به ارتکاب یک جرم می باشد یا اینکه صرفاً یک کودک در معرض خطر می باشد (71 §, *D.L. v. Bulgaria*, 2016).

105. در زمینه بازداشت صغار، عبارت "نظارت آموزشی" نمی بایست با قاطعیت معادل با مفاهیم تدریس در کلاس های درس دانسته شود. چنین نظارتی می بایست بسیاری از جنبه اعمال حقوق والدین، در راستای منفعت و حمایت از شخص مورد نظر، دربر گیرد (*P. and S. v. Poland*, 2012, § 147; *Ichin and Others v. Ukraine*, 2010, § 39; *D.G. v. Ireland*, 2002, § 80).

"نظارت آموزشی"، با این وجود، می بایست جنبه اصلی و مهم آموزشی را در برگیرد، بطوری که آموزش مطابق با برنامه درسی معمول می بایست رویه ای متعارف برای همه صغار بازداشتی باشد، حتی هنگامی که آنها را در یک مرکز بازداشت موقت برای مدت زمان محدودی بمنظور جلوگیری از وقفه در تحصیلاتشان قرار می دهند (170 §, *Blokhin v. Russia* [GC], 2016).

106. بازداشت مبتنی بر "اصلاح رفتاری" یا ضرورت "جلوگیری از ارتکاب اعمال بزهکارانه بیشتر" توسط یک فرد خردسال به موجب بند (د) پاراگراف اول ماده 5 این کنوانسیون مجاز نمی باشد (171 §, *Blokhin v. Russia* [GC], 2016).

107. پاراگراف ذیل بند (د) مشمول اقدامات راجع به بازداشت موقت مورد استفاده به عنوان اقدامات اولیه یک رژیم آموزش نظارتی نیز می شود، چنانچه این اقدام به بازداشت های موقت، خود جزئی از هر گونه نظام آموزش نظارتی نباشند. با این حال، در چنین شرایطی، حبس می بایست با اعمال واقعی چنین نظام آموزشی طراحی شده در یک محیط (باز یا بسته) و با منابع کافی برای این هدف دنبال شود (*Bouamar v. Belgium*, 1988, § 50؛ در پرونده 78-84 §, *D.K. v. Bulgaria*, 2020؛ دادگاه استراسبورگ بازداشت یک فرد مدعی به مدت دو روز در یک مرکز بحران برای کودکان قبل از انتقال او به یک مدرسه شبانه روزی اصلاح و تربیت را قابل قبول دانست).

108. استقرار یک فرد خردسال در موسسه ای بسته (بسیار محافظت شده) نیز می بایست متناسب با هدف "نظارت آموزشی" باشد. این می بایست آخرین اقدام و راه حلی باشد که به بهترین نحوه به نفع کودک و بمنظور جلوگیری از خطرات جدی برای رشد کودک اتخاذ می گردد (74 §, *D.L. v. Bulgaria*, 2016).

109. اگر یک دولت سیستم نظارت آموزشی را که شامل محرومیت از آزادی است را انتخاب کرده باشد، موظف می باشد بمنظور احراز الزامات بند (د) پاراگراف اول ماده 5، امکانات و تسهیلات نهادی مناسبی را ایجاد نماید که نیازهای امنیتی و آموزشی آن سیستم را محقق سازد (*A. and Others v. Bulgaria*, 2011, § 69; *D.G. v. Ireland*, 2002, § 79).

با توجه به اجرای یک سیستم آموزش و پرورش، این دولت می بایست برخوردار از حاشیه صلاحدید معینی باشد (*D.L. v. Bulgaria*, 2016, § 77).

110. دادگاه استراسبورگ معتقد است چنانچه هیچ فعالیت آموزشی ارائه نشود، یک مرکز نگهداری جوانان خود به تنهایی به منزله نوعی "نظارت آموزشی" تلقی نمی شود (39 §, *Ichin and Others v. Ukraine*, 2010).

3. مقام قانونی ذیصلاح

111. بخش دوم بند (د) پاراگراف اول ماده 5، بازداشت قانونی یک صغیر را بمنظور حاضر نمودن وی نزد یک مقام قانونی ذیصلاح مقرر می‌دارد. با توجه به پیش نویس مقدماتی کنوانسیون، این ماده برای پوشش بازداشت یک فرد خردسال قبل از رسیدگی حقوقی یا اداری در نظر گرفته شد، در حالیکه قرار بود بازداشت در ارتباط با دادرسی کیفری مشمول بند (ج) پاراگراف اول ماده 5 باشد.

112. با این حال، بازداشت یک فرد خردسال متهم به یک جرم در جریان تهیه یک گزارش روانپزشکی مورد نیاز برای اتخاذ یک تصمیم راجع به وضعیت روانی او، مشمول پاراگراف ذیل بند (د) تلقی شده است، چرا که بازداشت آن فرد خردسال بمنظور حاضر نمودن وی نزد مقام ذیصلاح انجام شده بود (X. v. Switzerland, Commission decision of 14 December 1979).

ه. بازداشت به دلایل پزشکی یا اجتماعی

بند 1 (ه) ماده 5 کنوانسیون

هیچ کسی را نمی‌بایست از آزادی اش محروم نمود، به استثنای موارد ذیل و مطابق با رویه‌ی مقرر شده بوسیله قانون:

.....

(ه) بازداشت قانونی اشخاص به منظور جلوگیری از گسترش بیماری‌های مسری، اشخاص مختل المشاعر، معتادان به الکل یا معتادان به مواد مخدر یا افراد ولگرد؛

کلمات کلیدی پایگاه داده

آزادی شخص (5-1) - امنیت شخص (5-1) - محرومیت از آزادی (5-1) - رویه مقرر قانونی (5-1) - دستگیری یا بازداشت قانونی (5-1) - جلوگیری از گسترش بیماری‌های واگیردار (5-1) - اشخاص مختل المشاعر (5-1) - الکی‌ها (5-1) - معتادان به مواد مخدر (5-1) - ولگردها (5-1)

1. کلیات

113. بند (ه) پاراگراف اول ماده 5 کنوانسیون اشاره به چندین دسته از افراد، یعنی افرادی که بیماری‌های مسری را منتشر می‌کنند، افراد مختل المشاعر، الکی‌ها، معتادان به مواد مخدر و افراد ولگرد، دارد. ارتباطی بین همه این افراد وجود دارد، به این معنی که آنها ممکن است بمنظور معاینه و درمان پزشکی یا به دلیل ملاحظات تحمیل شده توسط سیاست‌های اجتماعی یا اینکه به دلایل اجتماعی و پزشکی، از آزادی خود محروم شوند (Enhorn v. Sweden, 2005, § 43).

114. اینکه چرا این کنوانسیون اجازه می‌دهد این افراد که همگی بلحاظ اجتماعی ناسازگار هستند از آزادیشان محروم شوند، نه تنها این است که آنها ممکن است خطری برای امنیت عمومی باشند، بلکه همچنین ممکن است منافع خود آنها این بازداشت را ایجاب نماید (ibid.; Guzzardi v. Italy, 1980, § 98 in fine).

2. جلوگیری از شیوع بیماری های مسری

115. معیارهای ضروری در ارزیابی قانونی بودن بازداشت یک فرد "بمنظور جلوگیری از شیوع بیماری های عفونی" عبارتند از: _ اینکه آیا شیوع بیماری های عفونی برای بهداشت یا امنیت عمومی خطرناک است یا خیر؛ و _ اینکه آیا بازداشت فرد مبتلا، آخرین راه حل برای جلوگیری از شیوع بیماری می باشد یا خیر، چرا که بنظر سابقا اقداماتی با شدت کمتر مورد توجه قرار گرفته بوده و در نتیجه برای حفظ منافع عمومی ناکافی دانسته شده از این رو، پس از اتخاذ اینگونه موارد، اقدام به بازداشت فرد مبتلا شده است.

بنابراین، هنگامی که این معیارها دیگر احراز نشوند، مبنای محرومیت از آزادی وجود ندارد (44 §, *Enhorn v. Sweden*, 2005).

3. بازداشت افراد مختل المشاعر

116. اصطلاح "شخص مختل المشاعر" تعریف دقیقی ندارد، چرا که روانپزشکی هم بلحاظ پزشکی و هم با توجه به رویکردهای اجتماعی، یک رشته در حال تکامل است. با این حال، نمی توان بازداشت فردی را صرفا بدلیل انحراف دیدگاهها یا رفتار او از هنجارهای مقرر مجاز دانست (*Rakevich v. Russia*, 2003, § 26).

به این اصطلاح می بایست معنای مستقلی بخشیده شود، بدون اینکه دادگاه استراسبورگ ملزم به تبعیت از تفسیر اصطلاحات مشابه یا همانند، در نظم حقوقی داخلی کشورها باشد (74-77 §§, *Petschulies v. Germany*, 2016). الزامی نیست که شخص مورد نظر از شرایطی رنج برد که مسئولیت کیفری او را به موجب قوانین کیفری داخلی در هنگام ارتکاب جرم استثناء قائل شود یا مخدوش سازد (*Ilseher v. Germany* [GC], 2018, § 149).

117. یک فرد را نمی توان از آزادی اش به دلیل "مختل المشاعر بودن" محروم کرد، مگر اینکه سه شرط حداقلی زیر محقق شود (*Ilseher v. Germany* [GC], 2018, § 127; *Stanev v. Bulgaria* [GC], 2012, § 145; *D.D. v. Lithuania*, 2012, § 156; *Kallweit v. Germany*, 2011, § 45; *Shtukaturv v. Russia*, 2008, § 114; *Varbanov v. Bulgaria*, 2000, § 45; *Winterwerp v. the Netherlands*, 1979, § 39):

_ می بایست توسط یک متخصص پزشکی بیطرفی، با اطمینان و بطور موثقی ثابت شود که مختل المشاعر می باشد، مگر اینکه بازداشت اضطراری ضروری باشد؛

_ اختلال روانی فرد می بایست به گونه ای باشد که حبس اجباری را ایجاب نماید. می بایست نشان داده شود که محرومیت از آزادی در این شرایط ضروری بوده است؛

_ اختلال روانی تایید شده توسط شواهد عینی پزشکی می بایست در تمام مدت بازداشت ادامه داشته باشد.

118. بند (ه) پاراگراف اول ماده 5 این کنوانسیون اعمال و اقدامات احتمالی قابل مجازات بر اساس قوانین کیفری را که ممکن است بخاطر آن یک فرد به عنوان "مختل المشاعر" بازداشت شود، مشخص نمی سازد. همچنین این ماده ارتکاب جرم پیشین را به عنوان پیش شرطی برای بازداشت تعیین نمی کند (*Denis and Irvine v. Belgium* [GC], 2021, § 168).

119. هیچ گونه محرومیت از آزادی فردی که مختل المشاعر دانسته شده را نمی توان مطابق با بند (ه) پاراگراف اول ماده 5 این کنوانسیون دانست، چنانچه این اقدام بدون نظرخواهی از یک پزشک متخصص، دستور داده شده باشد (*Ruiz Rivera v. Switzerland*, 2014, § 5).

31 §, 2012, (dec.), *S.R. v. the Netherlands* (59). در مواردی که امکان دیگری وجود ندارد، برای مثال به دلیل امتناع فرد مورد نظر از حضور برای معاینه، حداقل می بایست ارزیابی یک پزشک متخصص مبتنی بر پرونده وضعیت واقعی سلامت روانی آن فرد رویت شود، در غیر این صورت، نمی توان ادعا کرد که به طور اطمینان بخشی اثبات شده است که این فرد مختل المشاعر است (§ 5, *D.C. v. Belgium*, 2021, § 87, 98- 101)، در پرونده (26 §, 2015, (dec.), *Constancia v. the Netherlands*)، دادگاه استراسبورگ جایگزین کردن اطلاعات موجود دیگر با معاینه پزشکی راجع به وضعیت روانی شخص مدعی را مجاز دانست.

120. در مورد دومین شرط فوق، بازداشت یک فرد دارای اختلال روانی ممکن است ضروری باشد، نه تنها جایی که شخص لازم است درمان، مداوا و یا سایر معالجات بالینی برای تسکین و یا بهبود وضعیتش انجام شود، بلکه همچنین در جایی که این شخص لازم است کنترل شده و مورد نظارت واقع شود تا بطور مثال از آسیب او به خودش یا سایر افراد جلوگیری شود (§ 133, 2018, [GC], *Illseher v. Germany* (Hutchison Reid v. the United Kingdom, 2003, § 52).

بند (ه) پاراگراف اول ماده 5 اجازه بازداشت یک فرد دارای اختلال روانی را می دهد، حتی در مواردی که هیچ گونه درمان پزشکی در نظر گرفته نشده باشد، اما چنین اقدامی می بایست با توجه به جدی بودن وضعیت سلامت فرد و نیاز به حمایت از شخص مورد نظر یا سایرین به درستی توجیه شود (§ 52, 2003, (Hutchison Reid v. the United Kingdom, 2003, § 133; *Illseher v. Germany* [GC], 2018, § 133).

121. یک وضعیت روانی می بایست از شدت خاصی برخوردار باشد تا به عنوان یک اختلال روانی "واقعی" در نظر گرفته شود (*Glien v. Germany*, 2013, § 85). برای واجد شرایط شدن به عنوان یک اختلال روانی واقعی در راستای ذیل پاراگراف بند (ه) ماده 5، اختلال روانی مورد بحث می بایست آنقدر جدی باشد که درمان در یک موسسه مناسب برای بیماران سلامت روان ضرورت داشته باشد (*Illseher v. Germany*, 2016, § 76; *Petschulies v. Germany* [GC], 2018, § 129).

122. به هنگام تصمیم گیری راجع به اینکه آیا یک فرد می بایست به عنوان فردی مختل المشاعر بازداشت شود یا خیر، اختیارات صلاحیدی مقامات داخلی (ملی) را می بایست به رسمیت شناخت، چرا که در وهله اول بر عهده مقامات ملی است که مدارک ارائه شده نزد خود را در یک پرونده خاص مورد ارزیابی قرار دهند (*H.L. v. the United Kingdom*, 2004, § 98). مقام صلاحیتدار داخلی می بایست توصیه های کارشناسی نزد خود را مورد بررسی و نظارت دقیق قرار دهد و در خصوص اینکه آیا شخص مورد نظر از یک اختلال روانی رنج می برد یا خیر تصمیم خود را اتخاذ نماید (*Illseher v. Germany*, 2018, § 132).

123. زمان مناسبی که در آن می بایست بطور قابل اطمینانی ثابت شود که یک فرد مختل المشاعر می باشد، در راستای الزامات پاراگراف ذیل بند (ه) ماده 5، تاریخ اتخاذ اقدامی است آن شخص را در نتیجه آن شرایط (مختل المشاعر بودن) از آزادی اش محروم می کند (*Illseher v. Germany*, 2011, § 78; *O.H. v. Germany* [GC], 2018, § 134). با این حال، در صورت ایجاد تغییرات نسبت به وضعیت روانی شخص بازداشتی در پی اتخاذ این تصمیم، دستور بازداشت می بایست مورد توجه و بررسی مجدد قرار گیرد (*Illseher v. v. Germany*, 2018, § 134 [GC]). بنابراین، گزارش های پزشک متخصص که توسط مقامات مورد استناد واقع می شوند می بایست به اندازه کافی جدید باشند (§ 44 and 55, 2018, *Kadusic v. Switzerland*).

124. این کنوانسیون مقامات را به هنگام ارزیابی تداوم اختلالات روانی ملزم به بررسی ماهیت اعمال ارتكابی شخص مورد نظر که منجر به حبس اجباری وی شده است، نمی کند (*Denis and Irvine v. Belgium* [GC], 2021, § 169).
125. هنگامی که شواهد پزشکی حاکی از بهبودی باشد، مقامات ممکن است به مدتی زمان نیاز داشته باشند تا بررسی کنند که آیا می بایست به حبس فرد مدعی خاتمه دهند یا خیر (*Luberti v. Italy*, 1984, § 28). با این حال، ادامه محرومیت از آزادی به دلایل صرفاً اداری موجه نمی باشد (*R.L. and M.-J.D. v. France*, 2004, § 129).
126. بازداشت افراد مختل المشاعر می بایست در یک بیمارستان، کلینیک یا سایر موسسات مناسب و مجاز برای بازداشت چنین افرادی انجام شود (§) (*O.H. v. Germany*, 2011, § 44; *Ashingdane v. the United Kingdom*, 1985, § 44; *L.B. v. Belgium*, 2012, § 93; *Sy* (79). فقدان فضای کافی در یک موسسه مناسب نمی تواند ادامه بازداشت فرد مبتلا به اختلالات روانپزشکی در یک زندان را توجیه نماید (*Sy v. Italy* (dec.), 2022, § 135).
127. در مقابل، یک شخص قبل از انتقال به موسسه مناسب و مربوطه را می توان به طور موقت در یک نهاد یا تشکیلاتی قرار داد که به طور خاص برای بازداشت بیماران مختل المشاعر تعیین نشده است، مشروط به آن که این دوره انتظار بیش از حد طولانی نشود (*Pankiewicz v. Poland*, 2008, §§ 44-45; *Morsink v. the Netherlands*, 2004, §§ 67-69; *Brand v. the Netherlands*, 2004, §§ 64-66).
128. با توجه به رابطه ذاتی بین قانونی بودن و شرایط اجرای آن، بازداشت یک فرد مختل المشاعر به موجب دستور بازداشت اولیه می تواند قانونی شود، به محض آنکه آن شخص از یک موسسه نامناسب برای بیماران سلامت روان به یک موسسه مناسب منتقل گردد (*Ilmseher v. Germany* [GC], 2018, §§ 140-141).
129. در این میان، اجرای درمان مناسب به شرطی الزامی راجع به مفهوم گسترده تر قانونی بودن محرومیت از آزادی تبدیل شده است. هر گونه بازداشت بیماران روانی می بایست هدف درمانی داشته باشد، با هدف معالجه یا تسکین سلامت روانی آنها، از جمله در صورت لزوم، می بایست موجب کاهش یا کنترل بر خطرناک بودن آنها شود (*Rooman v. Belgium* [GC], 2019, § 208).
130. بنابراین، محرومیت از آزادی به موجب بند (ه) پاراگراف اول ماده 5 کارکردی دوگانه دارد: از یک سو، کارکرد اجتماعی حمایت، و از سوی دیگر یک کارکرد درمانی که به منافع فردی شخص مختل المشاعر در دریافت یک شکل مناسب و فردی درمان یا دوره درمان مرتبط می باشد. درمان مناسب و فردی بخش اساسی از مفهوم "موسسه مناسب" می باشد (*Rooman v. Belgium* [GC], 2019, § 210).
131. بند (ه) پاراگراف اول ماده 5 این کنوانسیون همچنین تضمین های رویه ای مرتبط با تصمیمات قضایی که بستری شدن غیرارادی یک فرد را مجاز می سازد، مقرر می دارد (*M.S. v. Croatia (no. 2)*, 2015, § 114). مفهوم قانونی بودن مستلزم یک رویه مناسب و منصفانه است که به شخص مربوطه در برابر محرومیت خودسرانه از آزادی حمایت کافی ارائه می دهد (*V.K. v. Russia*, 2017, § 33). پرونده *X. v. Finland*, 2012, § 148، راجع به فقدان ضمانت های کافی در رابطه با ادامه حبس غیر ارادی فرد مدعی می باشد.
132. بنابراین، روند رسیدگی به استقرار غیرارادی یک فرد در یک مرکز روانپزشکی می بایست تضمین های موثری در برابر اقدامات خودسرانه با توجه به آسیب پذیری افرادی که از اختلال روانی رنج می برند و ضرورت ارائه دلایل بسیار متقن برای توجیه هر گونه محدودیت بر حقوق آنها ارائه نماید (*M.S. v. Croatia (no. 2)*, 2015, § 147).

133. ضروری است که شخص مربوطه می بایست به دادگاه دسترسی داشته باشد و فرصت شرکت در جلسات رسیدگی را چه بطور حضوری یا در صورت لزوم، از طریق برخی اشکال نمایندگی داشته باشد. این بدان معناست که فردی که در یک موسسه روانپزشکی محبوس می شود، مگر در صورت شرایط و اوضاع و احوال خاص، می بایست معاضدت های حقوقی در رسیدگی های مربوط به ادامه، تعلیق یا خاتمه حبس خود دریافت نماید (*ibid.*, §§ 152 and 153; *N. v. Romania*, 2017, § 196).

134. صرف تعیین یک وکیل، بدون ارائه کمک حقوقی توسط آن وکیل، نمی تواند الزامات "معاضدت حقوقی" برای افرادی که به عنوان مختل المشاعر محبوس شده اند را محقق سازد. نمایندگی حقوقی موثر افراد دارای معلولیت مستلزم هدایت و نظارت بیشتر بر نمایندگان حقوقی آنها توسط محاکم داخلی ذیصلاح می باشد (*M.S. v. Croatia (no. 2)*, 2015, § 154; see also *V.K. v. Russia*, 2017، راجع به یک وکیل انتصابی دادگاه جهت ارائه معاضدت حقوقی موثر و قصور آشکار محاکم داخلی در خصوص بررسی و ملاحظه این نقص می باشد).

4. بازداشت معتادان به الکل و مواد مخدر

135. بند (ه) پاراگراف اول ماده 5 این کنوانسیون را نمی بایست تنها به عنوان اجازه دهنده بازداشت افراد الکلی به معنای محدود افرادی در یک وضعیت و حالت بالینی "الکلیسم"، تفسیر نمود، زیرا هیچ چیز در متن این ماده مانع از اقدامات دولت جهت محدود نمودن آسیب های ناشی از الکل توسط افرادی که سوء مصرف الکل دارند، نمی شود، آسیب هایی که این افراد ممکن است به خود یا عموم وارد نمایند و همچنین مانع دولت از اقدام نسبت به رفتارهای خطرناک پس از نوشیدن نمی شود (*Khariin v. Russia*, 2011, § 34).

136. بنابراین، افرادی که از نظر پزشکی به عنوان "الکلی" شناخته نمی شوند، اما اعمال و رفتار آنها تحت تاثیر الکل تهدیدی برای نظم عمومی یا خود آنها می باشد، می توان آنها را برای حمایت از عموم مردم یا حفظ منافع خود آنان از جمله بخاطر حفظ بهداشت و امنیتشان بازداشت نمود (*Hilda Hafsteinsdóttir v. Iceland*, 2004, § 42). با این حال، این بدان معنا نمی باشد که ماده بند (ه) پاراگراف اول ماده 5 اجازه بازداشت یک فرد صرفا به دلیل مصرف الکل می دهد (*Witold Litwa v. Poland*, 2000, § 65; *Petschulies v. Germany*, 2016, § 62-61).

5. افراد ولگرد

137. رویه قضایی دادگاه استراسبورگ در خصوص افراد ولگرد نادر می باشد. قلمرو این قید شامل افرادی می شود که محل سکونت ثابتی ندارند، هیچ وسیله ی امرار و معاشی ندارند و هیچ تجارت یا حرفه معمول و همیشگی ندارند. این سه شرط، که از مجموعه قوانین و مقررات کیفری بلژیک الهام گرفته شده اند، بطور مرکب و جمعی می باشند: در واقع، این سه شرط می بایست در یک زمان در مورد همان شخص محقق شوند (*De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium*, 1971, § 68).

و. بازداشت یک تبعه خارجی

بند 1 (و) ماده 5 کنوانسیون

1. هیچ کسی را نمی بایست از آزادی اش محروم نمود، به استثنای موارد ذیل و مطابق با رویه ی مقرر شده بوسیله قانون:

.....

(و) بازداشت قانونی یا حبس یک شخص به منظور جلوگیری از ورود غیر مجاز او به داخل کشور یا شخصی که اقدام قانونی، به منظور اخراج یا استرداد او اتخاذ شده است؛

کلمات کلیدی پایگاه داده

محرومیت از آزادی (5-1) - رویه مقرر قانونی (5-1) - دستگیری یا بازداشت قانونی (5-1) - جلوگیری از ورود غیر مجاز به داخل کشور (و-5-1) - اخراج (و-5-1) - استرداد (و-5-1)

1. بازداشت به منظور جلوگیری از ورود غیر مجاز به کشور

138. بند (و) پاراگراف اول ماده 5 دولتها را مجاز به نظارت و کنترل آزادی بیگانگان در زمینه مهاجرت می نماید (*Khlaifia and Others v. Italy* [GC], 2016, § 89). در حالیکه اولین بخش از این ماده بازداشت پناهجویان یا سایر مهاجرین را قبل از اعطای مجوز ورود توسط دولت ها مجاز می داند، چنین بازداشتی می بایست با هدف کلی ماده 5 که حق بر آزادی را تضمین می نماید و اینکه آزادی هیچ کسی را نمی بایست به شیوه ای خودسرانه سلب نمود، مطابقت داشته باشد (66-64 § § *Saadi v. the United Kingdom* [GC], 2008).

139. این سوال که با توجه به اعطای مجوز رسمی ورود یا اقامت به یک فرد، چه زمانی بخش اول بند (و) پاراگراف اول ماده 5 اعمال نمی شود، تا حد زیادی بستگی به قوانین داخلی (ملی) دارد (97 § *Suso Musa v. Malta*, 2013).

140. این اصل که بازداشت نمی بایست خودسرانه باشد نسبت به بازداشت های به موجب بند (ه) پاراگراف اول ماده 5 اعمال می شود، درست به همان شیوه ای که نسبت به بازداشت های به موجب بخش دوم اعمال می شود (*Saadi v. the United Kingdom* [GC], 2008, § 73).

141. بنابراین، "نبود اقدامات خودسرانه" در چارچوب بخش اول بند (و) پاراگراف اول ماده 5، به این معنی است چنین بازداشتی می بایست با حسن نیت انجام شود: این موضوع می بایست ارتباط نزدیکی با هدف جلوگیری از ورود غیر مجاز شخص به داخل کشور داشته باشد؛ مکان و شرایط بازداشت می بایست مناسب باشد، با در نظر گرفتن این که این اقدام نه برای کسانی که مرتکب جرم شده اند، بلکه برای بیگانگانی که اغلب از بیم جانیشان از کشور خود فرار کرده اند، اعمال می شود؛ و مدت بازداشت نمی بایست بیشتر از آن چیزی باشد که به طور منطقی برای هدف مورد پیگیری لازم می باشد (*ibid.*, § 74).

142. دادگاه استراسبورگ در مورد روبه مقامات مبنی بر بازداشت خودکار پناهجویان بدون ارزیابی فردی نیازهای خاص آنها، ملاحظاتی را بیان نموده است (146 §, *Mahamed Jama v. Malta*, 2015, § 73; *Thimothawes v. Belgium*, 2017).

143. دادگاه استراسبورگ هنگام بررسی نحوه اجرای حکم بازداشت می بایست وضعیت خاص مهاجرین احتمالی را مورد توجه قرار دهد؛ پرونده (80 §, *Kanagaratnam v. Belgium*, 2011)، در خصوص موردی که فرد مدعی و سه فرزندش در یک مرکز بسته مخصوص بزرگسالان نگهداری می شدند؛ پرونده (108 §, *Rahimi v. Greece*, 2011)، در مورد اعمال خودکار بازداشت برای یک فرد خردسال بدون همراه).

144. در مورد ورود گسترده پناهجویان به مرزهای یک کشور، مشروط به ممنوعیت خودسری، الزام بر قانونی بودن به موجب ماده 5 را می توان به طور کلی توسط رژیم های حقوقی داخلی از طریق ارائه اطلاعاتی فراتر از نام مقام ذیصلاح دستور دهنده محرومیت از آزادی در منطقه ترانزیت، شکل دستور، دلایل و محدودیت های احتمالی آن، حداکثر مدت زمان حبس و آنچه به موجب پاراگراف چهارم ماده 5 مقرر می گردد و شیوه ی امکان تجدیدنظر قضایی، قابل تحقق دانست (162 §, *Z.A. and Others v. Russia* [GC], 2019).

145. بند (و) پاراگراف اول ماده 5 دولت ها را از وضع و تصویب قوانین و مقررات داخلی که دلایل و زمینه های چنین حبس ها و بازداشت هایی را که با توجه مقتضی به واقعیت های عملی هجوم گسترده پناهجویان می توان قاعده گذاری نمود را منع نمی کند. به ویژه، مفاد ذیل بند (و) پاراگراف اول محرومیت از آزادی در یک منطقه ترانزیت را برای یک دوره محدود ممنوع نمی کند، به این دلیل که چنین حبسی بطور کلی برای تضمین حضور پناهجویان در انتظار بررسی درخواست های پناهندگی آنها یا علاوه بر این، به موجب دلایل و زمینه هایی که نیاز به بررسی و رسیدگی به درخواست های پناهندگی وجود دارد و برای این منظور، ساختار و روبه های قابل قبول و مناسب در منطقه ترانزیتی ایجاد شده است (163 §, *ibid.*).

2. بازداشت به منظور اخراج یا استرداد

146. بند (و) پاراگراف اول ماده 5 نمی خواهد که بازداشت بطور منطقی ضروری تلقی شود، برای مثال، بمنظور جلوگیری از ارتکاب جرم یا فرار فرد. در این رابطه، بند (و) پاراگراف اول ماده 5 سطح متفاوتی از حمایت از بند (ج) پاراگراف اول ماده 5 ارائه می دهد: همه مواردی که در ذیل پاراگراف بند (و) مقرر شده "اقدام اتخاذ شده بمنظور اخراج یا استرداد" می باشد. بنابراین، در راستای اجرای آن، اینکه آیا تصمیم اساسی برای اخراج می تواند بر اساس قوانین داخلی یا کنوانسیون توجیه شود یا خیر، اهمیتی ندارد (109 §, *Soldatenko v. Ukraine*, 2008, § 69; *Nasrulloev v. Russia*, 2007, § 38; *Conka v. Belgium*, 2002, § 112).

معیار ضرورت بازداشت ممکن است به موجب قوانین و مقررات داخلی همچنان ضروری باشد (dec.), *Muzamba Oyaw v. Belgium* (2017, § 36; *J.R. and Others v. Greece*, 2018, § 111).

147. با این حال، دادگاه استراسبورگ به وضعیت خاص افراد بازداشتی و هر گونه آسیب پذیری خاصی (مانند سلامت یا سن) که ممکن است بازداشت آنها را نامناسب سازد، توجه نموده است (73, 79-80 §§, *Thimothawes v. Belgium*, 2017). هنگامی که پای یک کودک در میان باشد، دادگاه استراسبورگ، بطور استثناء، معتقد بوده است که محرومیت از آزادی می بایست بمنظور احراز و تحقق هدف مورد نظر، یعنی تضمین اخراج خانواده ضروری باشد (120 §, *A.B. and Others v. France*, 2016). حضور یک کودک در یک مرکز بازداشت همراه با والدین خود تنها در مواردی مطابق با بند (و) پاراگراف اول ماده 5 خواهد بود که مقامات داخلی بتوانند ثابت نمایند که این اقدام به عنوان

آخرین راه حل و چاره پس از تایید واقعی این حقیقت که اقدام دیگری با اعمال محدودیت کمتر بر آزادی آنها وجود نداشته، اتخاذ شده است (*ibid.*, § 123).

148. بازداشت ممکن است در راستای بخش دوم بند (و) پاراگراف اول ماده 5 با استعلام و پرسش از مقامات ذیصلاح قابل توجیه باشد، حتی اگر یک درخواست رسمی یا دستور استرداد صادر نشده باشد، با توجه به چنین استعلام هایی، اقدامات اتخاذ شده ممکن است در راستای مقصود این ماده تلقی شوند (*X. v. Switzerland*, Commission decision of 9 December 1980).

149. هر گونه محرومیت از آزادی بر اساس بخش دوم بند (و) پاراگراف اول ماده 5 تنها تا زمانی که تشریفات و فرایند رسیدگی به اخراج یا استرداد در جریان است، موجه خواهد بود. اگر چنین فرایندهایی با دقت لازم پیگیری نشود، بازداشت به موجب بند (و) پاراگراف اول ماده 5 مجاز نخواهد بود (*Khlaifia and Others v. Italy* [GC], 2016, § 90; *A. and Others v. the United Kingdom* [GC], 2019, § 56; *Shiksaitov v. Slovakia*, 2020, § 56; *Amie and Others v. Bulgaria*, 2013, § 72; *2009*, § 164). با مثال هایی از مواردی که نقض آن ماده را افشا می کند (*Sy v. Italy* (dec.), 2022, § 79)، راجع به بازداشت در راستای اجرای حکم بازداشت اروپایی).

150. بمنظور جلوگیری از نسبت بد دادن (انگ زدن) بطور خودسرانه، بازداشت به موجب بند (و) پاراگراف اول ماده 5 می بایست با حسن نیت انجام شود؛ این امر باید ارتباط نزدیکی با زمینه بازداشت مورد استناد دولت داشته باشد؛ مکان و شرایط بازداشت می بایست مناسب باشد و طول مدت بازداشت نمی بایست از حد معقول مورد نیاز برای هدف مورد نظر تجاوز کند (*A. and Others v. the United Kingdom*, 2019, §§ 117-19; *Yoh-Ekale Mwanje v. Belgium*, 2011, §§ 117-19; *2009*, § 164). با ارجاعات بیشتر).

151. بازداشت با هدف استرداد نمی بایست ماهیتی تنبیهی داشته باشد و می بایست با تضمین های مناسب همراه باشد (*Azimov v. Russia*, 2013, § 172).

152. مقامات داخلی موظفند بررسی نمایند که آیا اخراج دارای یک وجه واقع بینانه می باشد و اینکه آیا بازداشت با هدف اخراج از ابتدا یا همچنان قابل توجیه می باشد یا خیر (*Al Husin v. Bosnia and Herzegovina* (no. 2), 2019, § 98). می بایست تضمین های رویه ای قابل اجرا که بتواند از خطر بازداشت خودسرانه در انتظار اخراج جلوگیری نماید، وجود داشته باشد (*Kim v. Russia*, 2014, § 53).

153. دادگاه استراسبورگ به هنگام ارزیابی اش راجع به اینکه آیا قوانین و مقررات داخلی کشورها تضمین های کافی علیه اقدامات خودسرانه مقرر می دارند یا خیر، وجود یا فقدان محدودیت های زمانی برای بازداشت و همچنین در دسترس بودن جبران خسارت قضایی را مورد توجه قرار می دهد. با این حال، بند (و) پاراگراف اول ماده 5 دولت ها را ملزم به اثبات حداکثر مدت دوره بازداشت در انتظار اخراج یا بررسی قضایی خودکار در خصوص بازداشت جهت مهاجرت نمی کند. رویه قضایی دادگاه استراسبورگ نشان می دهد که رعایت محدوده های زمانی بر اساس قوانین داخلی یا امکان بازبینی و بررسی قضایی خودکار (معمول) به خودی خود تضمین نمی کند که سیستم بازداشت مهاجرتی با الزامات بند (و) پاراگراف اول ماده 5 مطابقت دارد (*J.N. v. the United Kingdom*, 2016, §§ 83-96). با این حال، در صورت وجود محدودیت های زمانی مشخص، عدم رعایت آنها ممکن است به موضوع "قانونی بودن" مربوط باشد، زیرا بازداشت بیش از مدت مجاز توسط قوانین داخلی بعید است که "مطابق با قانون" تلقی شود (*Komissarov v. the Czech Republic*, 2022, §§ 50-52).

154. بند (و) پاراگراف اول ماده 5 یا سایر بندهای فرعی ذیل آن برقراری تعادل بین حق بر آزادی فرد و منافع دولت در حفاظت از جمعیت مردم در برابر تهدیدهای تروریستی را مقرر نمی دارد (*A. and Others v. the United Kingdom* [GC], 2009, § 171).

155. این کنوانسیون شامل هیچ مواد و مقرراتی راجع به شرایط و اوضاع و احوالی اعطای احتمالی استرداد، یا روبه ای که می بایست قبل از اعطای استرداد رعایت شود، نمی باشد. این امر مبتنی بر نتیجه همکاری بین کشورهای مربوطه می باشد و مبنای قانونی دستور بازداشت یک فرد فراری، حکم دستگیری صادره توسط مقامات کشور مبدا فرد فراری می باشد، حتی یک استرداد غیر معمول نیز نمی توان به معنای دقیق کلمه به عنوان اقدام مغایر با کنوانسیون تلقی نمود (*Öcalan v. Turkey* [GC], 2005, § 86; *Adamov v. Switzerland*, 2011, § 57).

156. هنگامی که یک درخواست استرداد مربوط به شخصی باشد که در کشور درخواست دهنده مواجه با اتهامات کیفری می باشد، دولتی که از آن درخواست شده موظف است بمنظور حمایت از شخص مورد نظر با دقت بیشتری نسبت به زمانی که استرداد برای اجرای حکم درخواست شده است، اقدام نماید (*Gallardo Sanchez v. Italy*, 2015, § 42).

157. در خصوص ترتیبات استرداد بین دولت ها، زمانی که یکی عضو کنوانسیون است و دیگری عضو کنوانسیون نیست، قواعد تعیین شده توسط یک معاهده استرداد یا در صورت فقدان چنین معاهده ای، همکاری بین دولت های مربوطه نیز از عوامل مرتبطی هستند که می بایست به هنگام تعیین قانونی بودن بازداشتی که منجر به شکایت متعاقب به دادگاه استراسبورگ شده، مورد توجه قرار گیرند. این واقعیت که یک فرد فراری در نتیجه همکاری بین دولت ها تحویل داده شده است، به خودی خود بازداشت را غیرقانونی نمی نماید و بنابراین، بر اساس ماده 5 مشکلی ایجاد نمی کند (*Öcalan v. Turkey* [GC], 2005, § 87).

158. در راستای اجرای یک دستور موقت پس از اشاره دادگاه استراسبورگ به یک کشور عضو مبنی بر اینکه گاهی بازنگرداندن یک فرد به کشوری خاص امری مطلوب می باشد اما این به خودی خود نمی تواند تاثیری بر اینکه آیا محرومیت از آزادی بر یک فرد مطابق با پاراگراف اول ماده 5 این کنوانسیون می باشد یا خیر، داشته باشد (*Gebremedhin [Gaberamadhien] v. France*, 2007, § 74). بازداشت می بایست همچنان قانونی و خودسرانه باشد (*Azimov v. Russia*,) (*Gebremedhin [Gaberamadhien] v. France*, 2007, § 74), (2013, § 169).

این واقعیت که اعمال چنین اقدامی از اخراج یک فرد جلوگیری می کند، بازداشت وی را غیر قانونی نمی کند، مشروط بر اینکه روند اخراج همچنان در حال بررسی باشد و مدت ادامه بازداشت وی غیرمنطقی نباشد (*S.P. v. Belgium* (dec.), 2011; *Yoh-Ekale Mwanje v. Belgium*, 2011, § 120).

4. تضمین هایی برای افراد محروم از آزادی الف. اطلاعات در مورد دلایل دستگیری (پاراگراف دوم ماده 5)

<p>بند 2 ماده 5 کنوانسیون</p> <p>1. هر کسی که دستگیر می شود می بایست فوراً به زبانی که می فهمد از دلایل دستگیری و هر گونه اتهام علیه خود مطلع شود.</p>
<p>کلمات کلیدی</p> <p>اطلاعات فوری (5-2) _ اطلاعات به زبانی که می فهمد (5-2) _ اطلاعات در مورد دلایل دستگیری (5-2) _ اطلاعات مربوط به اتهام (5-2)</p>

1. قابلیت اعمال

159. کلمات و عبارات مورد کاربرد در بند دوم ماده 5 می بایست مستقلاً و به ویژه مطابق با هدف و منظور ماده 5 که حمایت از افراد در برابر محرومیت های خودسرانه از آزادی است تفسیر شود. اصطلاح "دستگیری" فراتر از محدوده اقدامات حقوق کیفری گسترش می یابد و عبارت "هر گونه اتهام" بیانگر شرط قابل اجرا نیست، بلکه احتمالی است که در نظر گرفته شده است. بند چهارم ماده 5 هیچ تمایزی بین افرادی که از طریق دستگیری یا نگهداری در جایی از آزادی خود محروم شده اند، قائل نمی باشد. بنابراین، هیچ دلیلی برای استثناء قائل شدن بند چهارم ماده 5 از شمول بند دوم این ماده (*Van der Leer v. the Netherlands*, 1990, §§ 27-28) که به بازداشت به منظور استرداد (*Shamayev and Others v. Georgia and Russia*, 2005, §§ 414-15) و معالجه پزشکی تسری می یابد، وجود ندارد (*Van der Leer v. the Netherlands*, 1990, §§ 27-28; *X. v. the United Kingdom*, 1981, § 66) و همچنین در مواردی اعمال می شود که افراد پس از یک دوره آزادی مشروط به مکان های بازداشت فراخوانده شده اند (*X. v. Belgium*, Commission decision of (2 April 1973).

2. هدف

160. بند 2 ماده 5 شامل تضمین های اولیه ای می باشد که هر شخص دستگیر شده باید بداند که چرا از آزادی خود محروم شده است و بخش جدایی ناپذیر از طرح حمایتی است که توسط ماده 5 ارائه شده است (*Khlaifia and Others v. Italy* [GC], 2016, § 115). در مواردی که شخص از دلایل دستگیری یا بازداشت خود مطلع شده باشد، می تواند در صورت صلاحدید از دادگاه درخواست کند تا قانونی بودن بازداشت خود را مطابق با بند 4 ماده 5 مورد بررسی قرار دهد (*Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom*, 1990, §) (*Čonka v. Belgium*, 2002, § 50; 40).

161. هر شخصی که حق دارد قانونی بودن بازداشت خود را بطور فوری پیگیری کند، نمی تواند از این حق استفاده موثر نماید، مگر اینکه به سرعت و به اندازه کافی از دلایل سلب آزادی خود مطلع شود (*Van der Leer v. the Netherlands*, 1990, § 28; *Shamayev and Others v. Georgia and Russia*, 2005, § 413; *Grubnyk v. Ukraine*, 2020, §§ 97 and 99).

3. شخصی که دلایل باید به او ارائه شود

162. از عبارت بند 2 ماده 5 واضح است که وظیفه دولت ها ارائه اطلاعات خاص به فرد یا نماینده وی می باشد (*Saadi v. the United Kingdom*, 2006, § 53). تایید شده توسط شعبه عالی در 2008). اگر متقاضی (خواهان) قادر به دریافت اطلاعات نباشد، جزئیات مربوطه می بایست به آن دسته از افرادی داده شود که منافع او را نمایندگی می کنند مانند وکیل یا قیم وی (*X. v. the United Kingdom*, Commission report of 16 July 1980, § 106; *Z.H. v. Hungary*, 2012, §§ 42-43).

4. دلایل می بایست به سرعت ارائه شود

163. اینکه آیا فوریت و سرعت انتقال اطلاعات کافی می باشد یا خیر، می بایست در هر پرونده با توجه به ویژگی های خاص آن ارزیابی شود. با این حال، لازم نیست که دلایل بطور کامل در همان لحظه دستگیری توسط افسر دستگیر کننده شرح داده شود (*Khlaifia and Others v. Italy* [GC], 2016, § 115; *Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom*, 1990, § 40; *Murray v. the United Kingdom* [GC], 1994, § 72).

164. محدودیت های زمانی اعمال شده به موجب مفهوم "سرعت" در مواردی محقق می شود که شخص دستگیر شده در عرض چند ساعت، از دلایل دستگیری خود مطلع شود (*Kerr v. the United Kingdom* (dec.), 1999; *Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom*, 1990, § 42).

5. نحوه ارائه دلایل

165. دلایل لازم نیست در متن هر تصمیمی که اجازه بازداشت را صادر می کند ذکر شود و لازم نیست به صورت کتبی یا به شکل خاصی باشد (*X. v. Germany*, Commission decision of 13 December 1978; *Kane v. Cyprus* (dec.), 2011). با این حال، اگر وضعیت یک فرد دارای معلولیت ذهنی در این فرایند به طور مقتضی مورد توجه قرار نگیرد، نمی توان گفت که اطلاعات لازم برای استفاده موثر و هوشمندانه از حق تضمین شده در بند 4 ماده 5 به منظور بررسی قانونی بودن بازداشت وی به او ارائه شده است، مگر اینکه وکیل یا شخص مجاز دیگری به جای وی مطلع شده باشد (*Z.H. v. Hungary*, 2012, § 41).

166. دلایل بازداشت ممکن است در جریان بازجویی یا پس از انجام بازجویی ارائه یا آشکار شود (*Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom*, 1990, § 41; *Murray v. the United Kingdom* [GC], 1994, § 77; *Kerr v. the United Kingdom* (dec.), 1999; *Grubnyk v. Ukraine*, 2020, §§ 95 and 98).

167. افرادی که بلافاصله پس از ارتکاب یک جرم یا انجام یک عمل عمدی بازداشت می شوند، نمی توانند ادعای عدم اطلاع از دلایل بازداشت خود کنند (*Dikme v. Turkey*, 2000, § 54) یا در جایی که آنها از جزئیات جرایم ادعایی مندرج در احکام بازداشت و درخواست های استرداد قبلی آگاه باشند (*Öcalan v. Turkey* (dec), 2000).

6. گستردگی دلایل مورد نیاز

168. اینکه آیا محتوای اطلاعات منتقل شده کافی می باشد یا خیر، می بایست در هر مورد با توجه به ویژگی های خاص آن مورد ارزیابی شود (*Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom*, 1990, § 40). با این حال، اشاره صرف و ساده بر مبنا و دلایل قانونی بازداشت، به خودی خود، در راستای اهداف بند 2 ماده 5 کنوانسیون کافی نمی باشد (*Murray v. the United Kingdom*, § 41; *ibid.*, §§ 61-62; *Kortesis v. Greece*, 2012, § 76; *Kingdom* [GC], 1994, § 76).

169. به افراد دستگیر شده می بایست به زبانی ساده و غیر تخصصی که آنها قادر به درک آن باشند دلایل واقعی و قانونی ضروری بازداشت گفته شود تا بتوانند در صورت صلاحدید مطابق با بند 4 ماده 5 برای اعتراض به قانونی بودن آن به دادگاه مراجعه نمایند (*Khlaifia and Others v. Italy* [GC], 2016, § 115; *J.R. and Others v. Greece*, 2018, §§ 123-124; *Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom* [GC], 1994, § 72; *Murray v. the United Kingdom* [GC], 1994, § 40). با این حال، بند 2 ماده 5 ایجاب نمی کند که این اطلاعات می بایست شامل فهرست کاملی از اتهامات مقرر علیه شخص دستگیر شده باشد (*Bordovskiy v. Russia*, § 53; *Gasiņš v. Latvia*, 2011, § 63; *Nowak v. Ukraine*, 2011, § 56; *2005*).

170. در جایی که افراد به منظور استرداد بازداشت می شوند، اطلاعات ارائه شده ممکن است کامل نباشد (*Suso Musa v. Malta*, § 56; *Bordovskiy v. Russia*, 2005, § 56; *Kaboulov v. Ukraine*, 2009, § 144; *2013*). زیرا بازداشت برای چنین اهدافی نیازی به اتخاذ تصمیم در مورد ماهیت هیچ اتهامی ندارد (*Bejaoui v. Greece*, Commission decision of 6 April 1995). با این حال، چنین افرادی می بایست به هر حال اطلاعات کافی دریافت کنند تا بتوانند برای بررسی قانونی بودن مقرر در بند 4 ماده 5 به دادگاه درخواست دهند (*Shamayev and Others v. Georgia and Russia*, 2005, § 427).

7. به زبانی که می داند

171. در جایی که حکم دستگیری، در صورت وجود، به زبانی نوشته شود که شخص بازداشتی آن را نمی فهمد، بند 2 ماده 5 در صورتی رعایت خواهد شد که این شخص متعاقباً مورد بازجویی قرار گرفته و بنابراین از دلایل بازداشت خود در آن زمان به زبانی که او می فهمد مطلع می شود (*Delcourt v. Belgium*, Commission decision of 7 February 1967 referred to in the Commission's report of 1 October 1968).

172. با این حال، در جایی که از مترجمان برای این منظور استفاده می شود، بر عهده مقامات است که اطمینان حاصل کنند که درخواست های ترجمه با دقت و صحت انجام می شود (*Shamayev and Others v. Georgia and Russia*, 2005, § 425).

ب. حق حضور فوری نزد یک قاضی (بند 3 ماده 5)

بند 3 ماده 5 کنوانسیون

1. هر کس به موجب مفاد بند 1 بخش ج این ماده دستگیر یا بازداشت شود، می بایست فوراً نزد یک قاضی یا مأمور دیگری که قانوناً مجاز به اعمال قدرت قضایی می باشد، برده شود.

کلمات کلیدی HUDOC

قاضی یا افسر دیگری که اختیارات قضایی را اعمال می کند (3-5) - فوراً نزد قاضی یا مأمور دیگر برده شود (3-5)

1. هدف از این بند

173. بند 3 ماده 5 کنوانسیون به افرادی که به ظن ارتکاب یک جرم دستگیر یا بازداشت می شوند، تضمینی در برابر هر گونه محرومیت خودسرانه یا غیرموجه از آزادی ارائه می کند (*Stephens v. Malta (no. 2)*, 2009, § 47; *Aquilina v. Malta* [GC], 1999, § 47; (52).

174. کنترل قضایی مداخلات قوه مجریه در حق آزادی افراد یک ویژگی اساسی تضمین مندرج در بند 3 ماده 5 می باشد (*Brogan and Others v. the United Kingdom*, 1988, § 58; *Pantea v. Romania*, 2003, § 236; *Assenov and Others v. Bulgaria*, 1998, § 146). کنترل قضایی بر اساس حاکمیت قانون، به عنوان یکی از اصول بنیادین یک جامعه دموکراتیک می باشد که به صراحت در مقدمه کنوانسیون به آن اشاره شده و کل کنوانسیون از آن الهام گرفته است (*Brogan and Others v. the United Kingdom*, 1988, § 58).

175. کنترل و نظارت قضایی در خدمت ارائه و ایجاد تضمین های موثر در برابر خطر بدرفتاری می باشد، که در این مرحله اولیه بازداشت به بالاترین حد خود می رسد و در برابر سوء استفاده از اختیارات اعطاشده به افسران مجری قانون یا سایر مقامات برای اهدافی که می بایست بطور مضیقی محدود شوند و کاملاً مطابق با رویه های تجویز شده قابل اعمال باشند (*Ladent v. Poland*, 2008, § 72).

2. نظارت قضایی فوری و خودکار

176. هدف بخش آغازین بند 3 ماده 5، تضمین نظارت و کنترل قضایی فوری و خودکار بازداشت های پلیسی یا اداری دستور داده شده مطابق با مفاد بند 1 (ج) می باشد (*De Jong, Baljet and Van den Brink v. the Netherlands*, 1984, § 51; *Aguilina v. Malta* [GC], 1999, §§ 48-49).

177. کنترل و نظارت قضایی در اولین حضور یک فرد بازداشتی می بایست بیش از هر چیز فوری و سریع باشد تا امکان کشف هر گونه بدرفتاری و به حداقل رساندن هر گونه دخالت غیرموجه در آزادی فردی فراهم شود. محدودیت زمانی دقیق تحمیل شده توسط این مقرره

انعطاف کمی در تفسیر باقی می‌گذارد، در غیر این صورت، تضعیف جدی ضمانت‌های شکلی (روبه ای) به ضرر فرد و خطر آسیب رساندن به ماهیت و اساس حق مورد حمایت توسط این ماده وجود خواهد داشت (33 §, *McKay v. the United Kingdom* [GC], 2006).

178. بند 3 ماده 5 هیچ‌گونه استثنای احتمالی و ممکن را از این الزام که یک شخص پس از دستگیری یا بازداشت می‌بایست فوراً نزد یک قاضی یا سایر افسران قضایی آورده شود، حتی در صورت وجود سابقه رسیدگی قضایی از قبل، مقرر نمی‌دارد (*Bergmann v. Estonia*, 45 §, 2008).

179. هر دوره بیش از چهار روز بدیهی است که بسیار طولانی می‌باشد (*McKay v. the* 43 §, 2009; *Oral and Atabay v. Turkey*, 32 §, 2007; *Năstase-Silivestru v. Romania*, 47 §, 2006; *United Kingdom* [GC]). دوره‌های کوتاه‌تر همچنین می‌توانند چنانچه مشکلات خاصی یا شرایط استثنایی که مقامات را از آوردن فوری شخص بازداشتی نزد یک قاضی باز می‌دارند، موجب نقض مقررہ فوریت شوند، (*Kandzhov v.* 36-37 §§, 2009; *Ipek and Others v. Turkey*, 154-59 §§, 2013; *Gutsanovi v. Bulgaria*, 66 §, 2008).

در شرایطی که قرار گرفتن در بازداشت پلیس در پی یک دوره محرومیت واقعی از آزادی باشد، این مقررہ فوریت و سرعت حتی سخت‌تر می‌باشد (60 §, *Vassiss and Others v. France*, 2013)، در مورد بازداشت یک خدمه در دریاها (آزاد).

180. در جایی که شخصی به موجب بخش دوم بند 1 (ج) ماده 5 خارج از چارچوب دادرسی کیفری بازداشت می‌شود، مدت زمان مورد نیاز بین دستگیری شخص برای مقاصد پیشگیرانه و حضور فوری شخص نزد یک قاضی می‌بایست کوتاه‌تر از مدت زمان بازداشت قبل از محاکمه در دادرسی‌های کیفری باشد. به عنوان یک قاعده، آزادی در زمانی قبل از نظارت قضایی فوری در زمینه بازداشت‌های پیشگیرانه می‌بایست به جای چند روز چند ساعت باشد (133-134 §§, *S., V. and A. v. Denmark* [GC], 2018).

181. این واقعیت که شخص بازداشتی به یک مقام قضایی دسترسی داشته است بمنظور تحقق رعایت بخش آغازین بند 3 ماده 5 کافی نمی‌باشد (231 §, *Pantea v. Romania*, 2003; 51 §, *De Jong, Baljet and Van den Brink v. the Netherlands*, 1984).

182. نظارت قضایی بر بازداشت می‌بایست خودکار باشد و نمی‌توان آن را به درخواست از قبل شخص بازداشتی منوط ساخت (*McKay v. the United Kingdom*, [GC], 2006, 34 §; *Varga v. Romania*, 2008, 52 §; *Viorel Burzo v. Romania*, 2009, 107 §). چنین الزامی نه تنها ماهیت ضمانت مندرج در بند 3 ماده 5 را تغییر می‌دهد، ضمانتی که متمایز از آنچه در بند 4 ماده 5 مقرر شده، بلکه حق اقامه دعوا برای بررسی قانونی بودن بازداشت توسط دادگاه را تضمین می‌نماید. حتی ممکن است هدف از ضمانت به موجب بند 3 ماده 5 را که حمایت از فرد در برابر بازداشت‌های خودسرانه از طریق اطمینان از اینکه عمل سلب آزادی مشمول نظارت و بررسی مستقل قضایی می‌باشد را ناموفق سازد (50 §, *Niedbata v. Poland*, 2000; 49 §, *Aquilina v. Malta* [GC], 1999).

183. ماهیت خودکار این بازنگری برای تحقق هدف این بند ضروری می‌باشد، زیرا فردی که مورد بدرفتاری قرار گرفته است ممکن است نتواند درخواستی جهت بازبینی مجدد بازداشت خود به یک قاضی را مطرح سازد: همین امر ممکن است همچنین در مورد سایر دسته‌های آسیب پذیر افراد بازداشتی نیز صادق باشد، مانند افراد مختل‌المشاعر یا آنهایی که زبان افسر قضایی را نمی‌دانند (*McKay v. the United Kingdom* [GC], 2006, 34 §; *Ladent v. Poland*, 2008, 74 §).

3. ویژگی افسر قضایی مناسب

184. عبارت "قاضی یا ماموری دیگر که به موجب قانون مجاز به اعمال اختیارات قضایی می باشد" مترادف با "مقام صالح قانونی" در بند 1 (ج) ماده 5 می باشد (Schuesser v. Switzerland, 1979, § 29).
185. اعمال "اختیارات قضایی" لزوماً محدود به قضاوت در مورد اختلافات حقوقی نمی باشد. بند 3 ماده 5 شامل مقامات اداره دادستانی عمومی و همچنین قضات حاضر در دادگاه می باشد (ibid., § 28).
186. "مامور" مورد اشاره در بند 3 می بایست تضمین هایی را ارائه دهد که در خور اختیارات "قضایی" اعطا شده به او توسط قانون باشد (ibid., § 30).
187. مقررهای رسمی و آشکار مندرج در "قانون"، برخلاف رویه های استاندارد، به ویژه برای شناسایی مقامات قضایی که اختیار تصمیم گیری در مورد آزادی یک فرد را دارند، مهم می باشد (Hood v. the United Kingdom [GC], 1999, § 60; De Jong, Baljet and Van den Brink v. the Netherlands, 1984, § 48).
188. "مامور" با "قاضی" یکسان نمی باشد، اما می بایست با این وجود برخی از ویژگی های یک قاضی را داشته باشد، یعنی می بایست شرایط خاصی داشته باشد که هر یک ضمانتی برای شخص دستگیر شده تلقی می شود (Schuesser v. Switzerland, 1979, § 31).

4. استقلال

189. اولین شرط، استقلال قوه مجریه و استقلال طرفین می باشد. این بدان معنا نیست که "مامور" نمی تواند تاحدی تابع سایر قضات یا مامورین باشد، مشروط بر اینکه آنها خودشان از استقلال مشابهی برخوردار باشند (ibid.).
190. مامور قضایی که در مورد بازداشت صلاحیت تصمیم گیری دارد، می تواند وظایف دیگری را نیز انجام دهد، اما این خطر وجود دارد که بی طرفی او ممکن است از سوی مضمولان تصمیماتش بطور معقولی مورد تردید واقع شود، در صورتی که حق مداخله در دادرسی های بعدی را به عنوان نماینده مقام تعقیب داشته باشد (Huber v. Switzerland, 1990, § 43; Brincat v. Italy, 1992, § 20).
191. از این نظر، ظواهر عینی در زمان تصمیم گیری در مورد بازداشت مهم است، اگر از این پس بنظر برسد که "مامور مجاز به اعمال اختیارات قضایی به موجب قانون" می تواند بعداً در دادرسی های کیفری بعدی از طرف مقام تعقیب مداخله کند، استقلال و بی طرفی او ممکن است مورد تردید واقع شود (Nikolova v. Bulgaria [GC], 1999, § 57; Hood v. the United Kingdom, 1999, § 21; Pantea v. Romania, 2003, § 236; (49)).

5. الزامات شکلی

192. الزامات شکلی، مامور را موظف می سازد که قبل از اتخاذ تصمیم مقتضی، شخصاً به فردی که نزد او آورده می شود رسیدگی نماید (Schuesser v. Switzerland, 1979, § 31; De Jong, Baljet and Van den Brink v. the Netherlands, 1984, § 51; Aquilina v. Malta [GC], 1999, § 50; Nikolova v. Bulgaria [GC], 1999, § 49).
193. حضور وکیل در جلسه دادرسی الزامی نمی باشد (Schuesser v. Switzerland, 1979, § 36). با این حال، محرومیت وکیل از جلسه دادرسی ممکن است بر توانایی متقاضی (خواهان) برای ارائه پرونده خود تاثیر منفی بگذارد (Lebedev v. Russia, 2007, §§ 83-91).

6. الزامات ماهوی

الف. بررسی ماهیت بازداشت

194. الزامات ماهوی مامور قضایی را به بازنگری شرایط نفی یا ادامه بازداشت متعهد می نماید و همچنین وی را ملزم می سازد تا با استناد به معیارهای قانونی تصمیم بگیرد که آیا دلایلی برای توجیه بازداشت وجود دارد یا خیر (*Schiesser v. Switzerland*, 1979, § 31; *Pantea v. Romania*, 2003, § 231; *Aquilina v. Malta* [GC], 1999, § 47; *Krejčíř v. the Czech Republic*, 2009, § 89).

195. بازنگری اولیه و خودکار دستگیری و بازداشت می بایست قابلیت بررسی مسائل قانونی و همچنین وجود یا عدم وجود ظن منطقی بر ارتکاب جرم توسط شخص بازداشتی را داشته باشد. به عبارت دیگر، اینکه بازداشت در گستره ی استثنای مجاز مندرج در بند 1 (ج) ماده 5 قرار می گیرد (*McKay v. the United Kingdom* [GC], 2006, § 40; *Oral and Atabay v. Turkey*, 2009, § 41).

196. موارد و موضوعاتی که مامور قضایی می بایست بررسی کند فراتر از مسئله قانونی بودن است. بازنگری مورد نیاز بر اساس بند 3 ماده 5، با هدف تعیین اینکه آیا محرومیت از آزادی فرد اقدامی موجه است یا خیر، می بایست به اندازه کافی آنچنان گسترده باشد که شرایط و اوضاع و احوال مختلف نفی کننده بازداشت یا ادامه بازداشت را در برگیرد (*Aquilina v. Malta* [GC], 1999, § 52).

197. بررسی قانونی بودن ممکن است در شرایط و اوضاع و احوال خاص یک پرونده معین بلحاظ قلمرو و گستره، بسیار محدودتر از گستره بند 4 ماده 5 باشد (*Stephens v. Malta (no. 2)*, 2009, § 58).

ب. اختیار آزادی

198. اگر هیچ دلیلی برای توجیه بازداشت وجود نداشته باشد، "مامور" می بایست اختیار صدور یک دستور الزام آور برای آزادی فرد بازداشتی را داشته باشد (*Niedbata v.*) *Nikolova v. Bulgaria* [GC], 1999, § 49; *Asenov and Others v. Bulgaria*, 1998, § 146; *Poland*, 2000, § 49; *McKay v. the United Kingdom* [GC], 2006, § 40).

199. به منظور به حداقل رساندن تاخیر، بسیار مطلوب است که مامور قضایی که اولین بررسی های خودکار (معمول) راجع به قانونی بودن و وجود دلیل بازداشت را انجام می دهد، صلاحیت بررسی آزادی با وثیقه را نیز داشته باشد. با این حال، این یک الزام از سوی کنوانسیون نمی باشد و اصولاً دلیلی وجود ندارد که دو مامور قضایی نتوانند در بازه زمانی لازم به این موضوعات رسیدگی کنند. در هر صورت، به عنوان موضوعی تفسیری، نمی توان الزام کرد که رسیدگی به وثیقه با سرعتی بیش از آنچه در اولین بررسی خودکار خواسته شده انجام شود، سرعتی که دادگاه استراسبورگ حداکثر چهار روز تعیین کرده است (*Magee and Others v. the United Kingdom*, 2015; *ibid.*, § 47). پرونده، فقدان امکان آزادی مشروط در مراحل اولیه بازداشت متقاضیان هیچ مسئله ای بر اساس بند 3 ماده 5 بوجود نمی آورد).

ج. حق محاکمه در مدت زمان معقول یا آزادی پیش از محاکمه (بند 3 ماده 5)

بند 3 ماده 5 کنوانسیون 1. هر کس به موجب مفاد بند 1 (د) این ماده دستگیر یا بازداشت شود حق محاکمه در مدت زمان معقول یا آزادی پیش از محاکمه را خواهد داشت. آزادی ممکن است مشروط به تضمین حضور برای محاکمه باشد.
کلمات کلیدی HUDOC محاکمه در مدت زمان معقول (5-3) - آزادی پیش از محاکمه (5-3) - مدت زمان بازداشت پیش از محاکمه (5-3) - آزادی مشروط (3-5) - ضمانت حضور برای محاکمه (5-3)

1. مدتی که باید مورد بررسی واقع شود

200. به هنگام تعیین مدت زمان بازداشت قبل از محاکمه به موجب بند 3 ماده 5 کنوانسیون، مدتی که باید مورد بررسی واقع شود از روز بازداشت متهم شروع می شود و در روز تعیین اتهام به پایان می رسد، حتی اگر تنها توسط دادگاه بدوی باشد (*Selahattin Demirtaş v. Turkey (no. 2)* [GC], 2020, § 290; *Štvrtecký v. Slovakia*, 2018, § 55; *Solmaz v. Turkey*, 2018, § 55; *Wemhoff v. Germany*, 1968, § 9; *Kalashnikov v. Russia*, 2002, § 110; *Demirtaş v. Turkey (no. 2)* [GC], 2020, §§ 23-24).

201. با توجه به ارتباط اساسی بین بند 3 ماده 5 کنوانسیون و بند 1 (ج) آن ماده، فردی که در مرحله بدوی محکوم شده است را نمی توان به عنوان بازداشتی در نظر گرفت که به منظور بردن وی نزد یک مقام صالح قانونی به دلیل ظن منطقی به ارتکاب یک جرم بازداشت شده است، آنگونه که در ماده اخیر مقرر گردیده است، اما وضعیت اخیر درست در موقعیتی است که در بند 1 (الف) ماده 5 مقرر شده است، وضعیتی که محرومیت از آزادی را "پس از محکومیت توسط یک دادگاه صالح" مجاز می داند (*Belevitskiy v. Russia*, 2007, § 99; *Piotr Baranowski v. Poland*, 2007, § 45; *Górski v. Poland*, 2005, § 41).

2. اصول کلی

202. بخش دوم بند 3 ماده 5 به مقامات قضایی حق انتخاب بین حق محاکمه متهم در مدت زمان معقول یا اعطای آزادی موقت پیش از محاکمه را نمی دهد. تا زمان محکومیت، او باید بی گناه فرض شود، و هدف از این ماده مورد بررسی اساساً این است که پس از اینکه ادامه بازداشت وی معقول نباشد، آزادی موقت وی را الزامی سازد.

203. این سوال که آیا مدت زمانی که در بازداشت پیش از محاکمه سپری شده است معقول است یا خیر را نمی توان به طور انتزاعی مورد ارزیابی قرار داد. اینکه آیا معقول است که متهم در بازداشت بماند یا خیر را می بایست بر اساس حقایق هر پرونده و با توجه به ویژگی های خاص آن ارزیابی شود. بنابراین، ادامه بازداشت در یک مورد معین تنها در صورتی قابل توجیه است که نشانه های خاصی از

ضرورت های واقعی منافع عمومی وجود داشته باشد، منافع عمومی که علیرغم فرض بی گناهی، بر قاعده احترام به آزادی فردی مندرج در ماده 5 کنوانسیون برتری دارد.

204. این مسئولیت در وهله اول بر عهده مقامات قضایی ملی است تا تضمین نمایند که در یک مورد معین، بازداشت قبل از محاکمه یک متهم از مدت معقول تجاوز نمی کند. بدین منظور، آنها می بایست با توجه و اهمیت قائل شدن به اصل برائت، تمام حقایق مورد بحث علیه یا به نفع وجود مطالبات فوق الذکر راجع به منافع عمومی که توجیه کننده اعراض از قاعده مندرج در ماده 5 است را مورد بررسی قرار داده و آن موارد را در تصمیمات خود در خصوص درخواست آزادی ذکر نمایند. این اساسا مبتنی بر دلایل ارائه شده در این تصمیمات و حقایق مشخصی است که توسط متقاضی در درخواست تجدیدنظر خود تقاضا شده است و از دادگاه استراسبورگ خواسته شده تا تصمیم بگیرد آیا نقض بند 3 ماده 5 صورت گرفته است یا خیر (*Buzadji v. the Republic of Moldova* [GC], 2016, § 41-43; *McKay v. the United Kingdom* [GC], 2006, §§ 89-91).

205. تداوم ظن منطقی شرط لازم برای صحت ادامه بازداشت می باشد. اما هنگامی که مقامات قضایی ملی برای اولین بار به طور فوری پس از دستگیری بررسی نمایند که آیا شخص دستگیر شده را می بایست در بازداشت قبل از محاکمه قرار دهند یا خیر، این سوء ظن دیگر کافی نیست و مقامات می بایست دلایل مرتبط و کافی دیگری را برای توجیه بازداشت ارائه دهند (*Merabishvili v. Georgia* [GC], 2017, § 102, and *Buzadji v. the Republic of Moldova* [GC], 2016, § 102). در مواردی که چنین دلایلی همچنان محرومیت از آزادی را توجیه می کند، دادگاه استراسبورگ همچنان می بایست متقاعد شود که مقامات ملی در اجرای دادرسی "دقت ویژه" از خود نشان داده اند (*Idalov v. Russia* [GC], 2012, § 87; *Buzadji v. the Republic of Moldova* [GC], 2016, § 87). (§ 140).

206. استدلال های موافق و مخالف آزادی نمی بایست "کلی و انتزاعی" باشد (*Boicenco v. Moldova*, 2006, § 142; *Khudoyorov v. Russia*, 2005, § 173). اما حاوی ارجاعات و اشاراتی به حقایق خاص و شرایط شخصی متقاضی می باشد که بازداشت وی را توجیه می کند (*Rubtsov and Balayan v. Russia*, 2018, §§ 30-32; *Aleksanyan v. Russia*, 2008, § 179; *Perstner v. Luxembourg*, 2023, § 33).

207. تمدید شبه خودکار بازداشت، ضمانت های مندرج در بند 3 ماده 5 را نقض می کند (*Tase v. Romania*, 2008, § 40).
208. اثبات استمرار و تداوم دلایل توجیه کننده ادامه بازداشت پیش از محاکمه بر عهده مقامات می باشد (*Merabishvili v. Georgia* [GC], 2017, § 234). بار اثبات در این موارد نمی بایست با اجبار شخص بازداشتی جهت اثبات وجود دلایلی که آزادی وی را تضمین می کند، معکوس شود (*Bykov v. Russia* [GC], 2009, § 64).

209. در مواردی که ممکن است شرایطی وجود داشته باشد که می تواند بازداشت یک شخص را تضمین نماید، اما در تصمیمات محاکم داخلی (ملی) ذکر نشده است، این وظیفه دادگاه استراسبورگ نیست که آنها را احراز کند و به جای مقامات ملی که در مورد بازداشت متقاضی حکم داده اند، باشد (*Giorgi Nikolaishvili v. Georgia*, § 77; *ibid.*, § 66). تنها با صدور یک تصمیم مستدل است که می توان نظارت عمومی و همگانی بر اجرای عدالت داشت (*Tase v. Romania*, 2008, § 41).

3. توجیه هر دوره بازداشت

210. بند 3 ماده 5 کنوانسیون را نمی توان به عنوان اجازه دهنده بازداشت بی قید و شرط پیش از محاکمه تلقی نمود، مشروط بر اینکه بیش از حداقل مدت معینی طول نکشد. توجیه هر دوره بازداشت، صرف نظر از اینکه چقدر کوتاه باشد، می بایست بطور قانع کننده ای توسط مقامات اثبات شود (*Idalov v. Russia* [GC], 2012, § 140; *Tase v. Romania*, 2008, § 40; *Castravet v. Moldova*,) (2007, § 33; *Belchev v. Bulgaria*, 2004, § 82).

4. دلایل ادامه بازداشت

211. رویه قضایی ناشی از کنوانسیون چهار دلیل اساسی قابل قبول برای امتناع از وثیقه ایجاد کرده است: الف) خطر عدم حضور متهم برای محاکمه؛ ب) این خطر که متهم در صورت آزادی، اقدامی را برای لطمه زدن به اجرای عدالت انجام دهد، یا ج) مرتکب جرایم دیگری شود یا د) موجب بی نظمی عمومی گردد (*Buzadji v. the Republic of Moldova* [GC], 2016; § 88; *Tiron v. Romania*, 2009, § 37;) (*Smirnova v. Russia*, 2003, § 59; *Piruzyan v. Armenia*, 2012, § 94) آن خطرات می بایست به درستی اثبات شوند و استدلال مقامات در مورد آن نکات نمی تواند انتزاعی، کلی یا کلیشه ای باشد (*Merabishvili v. Georgia* [GC], 2017, § 222). با این حال، هیچ چیز مانع از تایید یا گنجاندن نکات خاص مورد اشاره توسط مقاماتی که در پی اعمال بازداشت قبل از محاکمه هستند، نمی باشد (*ibid.*, § 227).

الف. خطر فرار

212. خطر فرار را نمی توان صرفاً بر اساس شدت مجازات سنجید. می بایست با استناد به تعدادی از عوامل مرتبط دیگر ارزیابی گردد که ممکن است یا وجود خطر فرار را تایید نمایند یا آن را آنقدر ناچیز جلوه دهند که نتوان بازداشت قبل از محاکمه را توجیه نمود (*Panchenko v. Russia*, 2005, § 106).

213. خطر فرار می بایست با توجه به عوامل مرتبط با شخصیت فرد، اخلاق او، خانه، شغل، دارایی، روابط خانوادگی و همه انواع روابط با کشوری که در آن تحت پیگرد قرار می گیرد، ارزیابی شود (*Becciev v. Moldova*, 2005, § 58).

214. صرف فقدان یک اقامتگاه ثابت، خطر فرار را ایجاد نمی کند (*Sulaoja v. Estonia*, 2005, § 64).

215. خطر فرار لزوماً با گذشت زمان سپری شده در بازداشت کاهش می یابد (*Neumeister v. Austria*, 1968, § 10).

216. هنگامی که تنها دلیل باقیمانده برای بازداشت ترس از فرار متهم و در نتیجه، اجتناب از حضور در محاکمه باشد، وی می بایست تا زمان محاکمه آزاد شود در صورتی که امکان اخذ تضمینی وجود داشته باشد که تضمین کننده آن حضور می باشد (*Merabishvili v. Georgia*) ([GC], 2017, § 223).

217. در صورتی که شدت مجازات مورد نظر یک عنصر مرتبط در ارزیابی خطر فرار یک متهم باشد، سنگینی اتهامات نمی تواند به خودی خود توجیه کننده دوره های طولانی بازداشت پیش از محاکمه باشد (*Idalov v. Russia* [GC], 2012, § 145; *Garycki v. Poland*,) (*Chraid v. Germany*, 2006, § 40; *Ilijkov v. Bulgaria*, 2001, §§ 80-81;) (2007, § 47).

218. اگرچه، به طور کلی، عبارت "وضعیت شواهد" ممکن است عامل مرتبطی برای وجود و تداوم نشانه جدی گناه (جرم - تخلف) باشد، اما این خود به تنهایی نمی تواند بازداشت طولانی مدت را توجیه کند (38 §, *Dereci v. Turkey*, 2005).

ب. ممانعت از رسیدگی

219. خطر ممانعت متهم از انجام صحیح دادرسی را نمی توان بر موارد انتزاعی استناد نمود، بلکه می بایست با شواهد واقعی تایید شود (59 §, *Becciev v. Moldova*, 2005).

220. خطر اعمال فشار بر شهود را می توان در مراحل اولیه دادرسی پذیرفت (43 §, *Jarzyński v. Poland*, 2005). با این حال، نمی تواند تنها بر اساس احتمال مجازات شدید باشد، بلکه می بایست مرتبط با حقایق خاص باشد (2017, *Merabishvili v. Georgia* [GC], § 224).

221. با این حال، در دراز مدت، ضرورت های انجام تحقیقات برای توجیه بازداشت یک مظنون کافی نمی باشد: در جریان عادی وقایع، خطرات ادعا شده با گذشت زمان به دلیل انجام تحقیقات، اخذ اظهارات و انجام بررسی ها کاهش می یابد (4 §, *Clooth v. Belgium*, 1991).

222. در پرونده های مربوط به فعالیت های مجرمانه سازمان یافته یا تبهکاران، این خطر که یک بازداشتی، در صورت آزادی، ممکن است بر شاهدان یا دیگران مظنونان فشار بیاورد، یا در غیر این صورت مانع از رسیدگی شود، اغلب بسیار زیاد است (83 §, *Staykov v. Bulgaria*, 2021; 149 §, *Podeschi v. San Marino*, 2017; 61 §, 2018).

ج. تکرار جرایم

223. جدیت یک اتهام ممکن است منجر به آن شود تا مقامات قضایی فرد مظنون را بمنظور جلوگیری از هر گونه تلاش برای ارتکاب جرایم بیشتر در بازداشت پیش از محاکمه قرار داده و نگهدارند. با این حال، ضروری است که این خطر با توجه به شرایط و احوال پرونده و به ویژه سابقه و شخصیت شخص مورد نظر، خطری محتمل قابل قبول و اقدامی مقتضی باشد (40 §, *Clooth v. Belgium*, 1991).

224. محکومیت های پیشین می تواند دلیلی برای ترسی معقول باشد از اینکه متهم ممکن است مرتکب جرم جدیدی شود (9 §, *Matznetter v. Austria*, 1969; 34 §, *Turkey*, 2006).

225. از فقدان شغل یا خانواده نمی توان نتیجه گرفت که یک فرد تمایل به ارتکاب جرایم جدید دارد (64 §, *Sulaoja v. Estonia*, 2005).

د. حفظ نظم عمومی

226. پذیرفتنی است که به دلیل اهمیت خاص جرایم و واکنش عمومی به آنها، برخی از جرایم ممکن است منجر به بی نظمی اجتماعی شود که می تواند بازداشت قبل از محاکمه را حداقل برای مدتی توجیه نماید. بنابراین، در شرایط استثنایی، این عامل ممکن است در راستای اهداف کنوانسیون مورد توجه قرار گرفته شود، در هر صورت، این اهمیت تا بدانجا می بایست باشد که قانون داخلی مفهوم اخلال در نظم عمومی ناشی از یک جرم را به رسمیت می شناسد.

227. با این حال، این دلیل تنها به شرطی می تواند مرتبط و کافی دانسته شود که مبتنی بر حقایق باشد که بتوان نشان داد آزادی متهم واقعا نظم عمومی را مختل می نماید. به علاوه، بازداشت تنها در صورتی مشروع خواهد ماند که نظم عمومی واقعا مورد تهدید باشد: ادامه آن را نمی دادگاه اروپایی حقوق بشر

توان برای پیش بینی مجازات حبس مورد استفاده قرار داد (*I.A. v. France*, 1998, § 104; *Letellier v. France*, 1990, § 51; *Principe v. Monaco*, 2009, § 79; *Tiron v. Romania*, 2009, §§ 41-42).
228. حمایت از نظم عمومی به طور خاص مرتبط با موارد مربوط به اتهامات نقض شدید حقوق بنیادی بشر، مانند جنایات جنگی علیه جمعیت غیرنظامی می باشد (*Milankovic and Bosnjak v. Croatia*, 2016, § 154).

5. اهتمام ویژه

229. پیچیدگی و ویژگی های خاص تحقیقات عواملی هستند که می بایست برای اطمینان از اینکه آیا مقامات در رسیدگی ها "دقت ویژه" از خود نشان داده اند یا خیر، مورد بررسی قرار گیرند (*Scott v. Spain*, 1996, § 74).
230. حق متهم در بازداشت برای رسیدگی به پرونده خود با سرعت خاص نمی بایست بی جهت مانع تلاش های مقامات قضائی برای انجام وظایف خود با مراقبت و توجه مناسب شود (*Shabani v. Switzerland*, 2009, § 44; *Sadegül Özdemir v. Turkey*, 2005, § 65).
231. مشخص شده است که تعلیق موقت دادرسی کیفری برای مدت تقریباً سه ماه به دلیل شرایط استثنایی مربوط به همه گیری کووید 19، مطابق با وظیفه اهتمام و توجه ویژه می باشد، بدین معنا که دادرسی به طور فعال هم قبل و هم بعد از اتخاذ اقدامات اضطراری دنبال شده بود (*Fenech v. Malta* (dec.), 2021, § 96).

6. اقدامات جایگزین

232. هنگام تصمیم گیری در مورد اینکه آیا یک فرد می بایست آزاد یا بازداشت شود، مقامات موظفند اقدامات جایگزین برای تضمین حضور وی در دادگاه را مورد توجه و بررسی قرار دهند (*Idalov v. Russia* [GC], 2012, § 140). آن ماده نه تنها حق "محاكمه در یک زمان معقول یا آزادی قبل از محاكمه" را اعلام می کند، بلکه همچنین تصریح می نماید که "آزادی ممکن است مشروط به تضمین حضور برای محاكمه باشد" (*Shabani v. Switzerland*, 2007, § 97; *Lelièvre v. Belgium*, 2007, § 97; *Khudoyorov v. Russia*, 2005, § 183; *Gafà v. Malta*, 2018, § 70). (2009, § 62).

7. ضمانت

233. ضمانت ارائه شده به موجب بند 3 ماده 5 کنوانسیون به گونه ای مقرر شده است که نه جبران خسارت، بلکه به طور خاص حضور متهم در جلسه رسیدگی را تضمین نماید. بنابراین، میزان آن می بایست اساساً با توجه به متهم، دارایی های وی و رابطه اش با افرادی که قرار است امنیت را تامین نمایند، ارزیابی شود، به عبارتی دیگر، می بایست با توجه به میزان و درجه اطمینانی که احتمال از بین رفتن امنیت وجود دارد، ارزیابی شود، یا با توجه به شدت اقدام علیه ضامن ها در صورت عدم حضور وی در دادگاه، به عنوان یک عامل بازدارنده کافی برای رفع هر گونه تمایل وی برای فرار عمل خواهد کرد (*Neumeister v. Austria*, 1968, § 14). (*Mangouras v. Spain* [GC], 2010, § 78; *Gafà v. Malta*, 2018, § 70).

234. ضمانت تنها تا زمانی ممکن است مورد نیاز باشد که دلایلی قوی برای توجیه بازداشت وی وجود داشته باشد (*Muşuc v. Moldova*, 2007, § 42; *Aleksandr Makarov v. Russia*, 2009, § 139). چنانچه بتوان با وثیقه یا سایر ضمانت ها از خطر فرار اجتناب کرد، متهم می بایست آزاد شود، با در نظر گرفتن اینکه در مواردی که بتوان مجازات سبک تری پیش بینی نمود، انگیزه کم متهم برای فرار می بایست مورد توجه قرار گیرد (*Vrenčev v. Serbia*, 2008, § 76). مقامات می بایست در تعیین وثیقه مناسب به همان اندازه دقت بخرج دهند که در خصوص ضروری بودن یا نبودن ادامه بازداشت متهم تصمیم گیری می کنند (*Piotr Osuch v. Poland*, 2009, § 39; *Bojilov v. Bulgaria*, 2004, § 60; *Skrobol v. Poland*, 2005, § 57).

235. علاوه براین، میزان تعیین شده برای وثیقه (ضمانت) می بایست به طور مناسب در تصمیم راجع به تعیین وثیقه توجیه شود (*Georgieva v. Bulgaria*, 2008, §§ 15 and 30-31) و می بایست دارایی متهم (*Hristova v. Malta*, 2018, § 70; *Gafà v. Malta*, 2018, § 70) و توانایی وی برای پرداخت مورد توجه قرار گیرد (*Toshev v. Bulgaria*, 2006, §§ 69-73). در شرایط و اوضاع و احوال خاص ممکن است غیرمنطقی نباشد که میزان زیان وارده شده از سوی وی نیز مورد توجه قرار گیرد (*Mangouras v. Spain*, [GC], 2010, §§ 81 and 92).

236. این واقعیت که شخص بازداشت شده چنانچه پس از صدور وثیقه همچنان در بازداشت باقی بماند دلالت بر آن دارد که دادگاه های داخلی در تعیین وثیقه مناسب دقت لازم را به عمل نیاورده اند (*Kolakovic v. Malta*, 2015, § 72; *Gafà v. Malta*, 2018, § 73).
237. مقامات موظف به انجام دادرسی با اتمام و دقت خاص می باشند، حتی پس از اینکه به طور رسمی وثیقه صادر گردیده ولی متهم همچنان در نتیجه عدم توانایی در تودیع وثیقه در بازداشت باشد (*Kolakovic v. Malta*, 2015, § 73; *Gafà v. Malta*, 2018, § 73).

238. امتناع و رد خودکار وثیقه به موجب قانون، عاری از هر گونه نظارت قضایی، با تضمین های مندرج در بند 3 ماده 5 کنوانسیون مغایرت دارد (*S.B.C. v. the United Kingdom*, 2001, §§ 23-24; *Piruzyan v. Armenia*, 2012, § 105). با این حال، در مواردی که دادگاه های داخلی علیرغم قانونی که اختیارات آنها را برای صدور وثیقه محدود می کند، به درستی دستورهای بازداشت مستدل صادر کرده باشند، بنابراین، دادگاه استراسبورگ نقض بند 3 ماده 5 را احراز ننموده است (*Grubnyk v. Ukraine*, 2020, §§ 116-130).

8. بازداشت پیش از محاکمه صغار

239. بازداشت پیش از محاکمه صغار می بایست فقط به عنوان آخرین راه حل مورد استفاده قرار گیرد: می بایست تا حد امکان کوتاه باشد و در مواردی که بازداشت شدیداً ضروری می باشد، صغار می بایست جدا از بزرگسالان نگهداری شوند (*Nart v. Turkey*, 2008, § 31; *Güveç v. Turkey*, 2009, § 109).

د. حق بررسی سریع قانونی بودن بازداشت توسط یک دادگاه (بند 4 ماده 5)

بند 4 ماده 5 کنوانسیون

4. هرکس به موجب دستگیری یا بازداشت از آزادی خود محروم شود، حق دارد که از دادرسی برخوردار شود که به موجب آن توسط یک دادگاه در خصوص قانونی بودن بازداشت وی به سرعت تصمیم گیری و دستور آزادی او در صورت غیرقانونی بودن بازداشتش صادر شود.

کلمات کلیدی پایگاه داده

بررسی قانونی بودن بازداشت (5-4) - رسیدگی (5-4) - بررسی توسط دادگاه (5-4) - سرعت بررسی مجدد (5-4) - تضمین های شکلی بررسی مجدد (5-4) - دستور آزادی (5-4)

1. هدف از این بند

240. بند 4 ماده 5 مقررہ راجع به قرار احضار زندانی جهت تعیین تکلیف در خصوص قانونی بودن بازداشت وی در این کنوانسیون می باشد. این مقررہ به شخص بازداشتی حق پیگیری و مطالبه فعالانه بررسی مجدد قضایی در خصوص بازداشتش را می دهد (*Mooren v. Germany* [GC], 2009, § 106; *Rakevich v. Russia*, 2003, § 43). بند 4 ماده 5 همچنین برای افرادی که دستگیر یا بازداشت شده اند این حق را تضمین می کند که دادگاه در مورد قانونی بودن بازداشت آنها "به سرعت" تصمیم گیری نماید و در صورت غیر قانونی بودن بازداشت، دستور آزادی آنها را صادر کند (*Ilmseher v. Germany* [GC], 2018, § 131; *Khlaifia and Others v. Italy* [GC], 2016, § 251). 241. این واقعیت که دادگاه استراسبورگ هیچ گونه نقض الزامات بند 1 ماده 5 کنوانسیون را احراز ننموده باشد به این معنی نیست که از بررسی مجدد در خصوص رعایت بند 4 ماده 5 معاف می باشد. این دو بند مفاد جداگانه دارند و رعایت بند اول لزوماً مستلزم رعایت بند دوم نمی باشد (*Douiye v. the Netherlands* [GC], 1999, § 57; *Kolompar v. Belgium*, 1992, § 45). 242. در مواردی که بازداشت شدگان از دلایل محرومیت از آزادی خود مطلع نشده بودند، دادگاه استراسبورگ دریافته است که حق تجدیدنظرخواهی آنها علیه بازداشتشان به موجب این ماده تماماً سلب شده بود (*Khlaifia and Others v. Italy* [GC], 2016, § 132).

2. قابل اجرا بودن این بند

243. در حالیکه بند 4 ماده 5 معمولاً وضعیت هایی را در نظر می گیرد که در آن فرد در حین بازداشت تقاضای رسیدگی دارد، این مقررات می تواند در مواردی نیز اعمال شود که فرد در جریان رسیدگی به تجدیدنظرخواهی اش دیگر در بازداشت نمی باشد، تجدیدنظرخواهی که نتیجه آن در خصوص تعیین قانونی بودن بازداشت وی بسیار مهم است (*Oravec v. Croatia*, 2017, § 65).

در حالیکه پس از آزادی فرد، تضمین سرعت (فوریت) دیگر در راستای بند 4 ماده 5 مطرح نمی باشد، تضمین موثر بودن تجدیدنظر حتی پس از آن نیز اعمال می شود، زیرا یک بازداشتی سابق ممکن است حتی پس از آزادی، در تصمیم گیری راجع به قانونی بودن بازداشتش منافع مشروع داشته باشد (49 §, *Osmanović v. Croatia*, 2012, § 77; *Kováčik v. Slovakia*, 2011, § 77). به ویژه، یک تصمیم در مورد موضوع قانونی بودن بازداشت ممکن است بر "حق قابل اجرا برای جبران خسارت" به موجب بند 5 ماده 5 کنوانسیون تاثیر بگذارد (*S.T.S. v. the Netherlands*, 2011, § 61).

244. به موجب بند 4 ماده 5 هیچ موضوع و مسئله ای در این میان قابل بحث نمی باشد چنانچه مدت بازداشت کوتاه بوده و شخص بازداشتی قبل از هر گونه بررسی قضایی در مورد قانونی بودن بازداشتش، به سرعت آزاد شود (§§ 103-104, *Moustahi v. France*, 2020, § 103-104, *Slivenko v. Latvia* [GC], 2003, § 5). این پرونده در مورد دوره های بازداشت تا سی ساعت؛ *Rozhkov v. Russia (no. 2)*, 2017, § 65، این پرونده در مورد بازداشت چند ساعته).

با این حال، در صورتی که هیچ گونه راه حل قضایی برای این افراد بمنظور اعتراض به قانونی بودن بازداشت آنها وجود نداشته باشد، رسیدگی به یک شکایت طبق بند 4 ماده 5 بدون توجه به مدت زمان بازداشت، تضمین شده است (103-104 §§, *Moustahi v. France*, 2020, § 103-104). در این پرونده دادگاه استراسبورگ نقض این ماده را در ارتباط با بازداشت اداری صغار بدون همراه به مدت چند ساعت احراز نمود). همچنین، مشخص شده است بند 4 ماده 5 در مورد مدت زمان های کوتاه بازداشت که گستره بررسی های مجدد قضایی موجود به طور ناروا محدود شده بود، اعمال می گردد (70-67 §§, *Petkov and Profirov v. Bulgaria*, 2014, § 67-70). این پرونده در مورد بازداشت بیست و چهار ساعته متقاضیان؛ *A.M. v. France*, 2016, §§ 36-42، این پرونده که در آن این ماده برای یک دوره سه سال و نیم روز بازداشت اداری قبل از اخراج اعمال می شد).

245. در صورتی که شخصی به موجب محکومیت یک دادگاه صالح از آزادی خود محروم شود، نظارت مقرر به موجب بند 4 ماده 5 در تصمیم این دادگاه در پایان رسیدگی قضایی می بایست مورد ملاحظه قرار گیرد (76 §, *De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium*, 1971, § 76). و بنابراین، نیازی به بررسی بیشتر نیست. با این حال، در مواردی که دلایل توجیه کننده محرومیت فرد از آزادی با گذشت زمان مستعد تغییر می باشند، امکان مراجعه به نهادی که الزامات مندرج در بند 4 ماده 5 کنوانسیون را محقق سازد، ضروری است (*Kafkaris v. Cyprus* (dec.), 2011, § 58).

246. بند 4 ماده 5 همچنین زمانی که پس از محکومیت، مسائل جدیدی که بر قانونی بودن بازداشت تاثیر می گذارد مطرح گردد، دوباره اعمال می شود (25 and 33 §, *Etute v. Luxembourg*, 2018, § 25 and 33). در مورد تصمیمی مبنی بر لغو آزادی مشروط؛ *Ivan Todorov v. Bulgaria*, 2017, §§ 59-61، این پرونده در مورد این سوال است که آیا مجازات برای یک جرم کیفری که حدود بیست سال قبل صادر شده مشمول مرور زمان شده است یا خیر).

247. در مواردی که کشورهای متعاقد رویه هایی را مقرر می دارند که فراتر از الزامات بند 4 ماده 5 کنوانسیون است، تضمین های این ماده نیز می بایست در این رویه ها رعایت شوند. بنابراین، مشخص شده است که بند 4 ماده 5 در دروه پس از محکومیت نیز قابل اجرا است، زیرا قوانین داخلی مقرر می دارند که یک فرد تا زمانی که محکومیت او قطعی شود، از جمله در جریان رسیدگی به تجدیدنظرخواهی ها، در بازداشت نگه داشته می شود و حقوق رویه ای یکسانی را برای همه دیگر زندانیان قائل است (36 §, *Stollenwerk v. Germany*, 2017, § 36).

248. اگرچه بند 4 ماده 5 دولت های متعاقد را مجبور به ایجاد سطح و رده دوم صلاحیت قضایی برای بررسی قانونی بودن بازداشت نمی دادگاه اروپایی حقوق بشر

کند، لیکن، دولتی که چنین سیستمی را ایجاد نماید اصولاً می بایست همان تضمین هایی را برای بازداشت شدگان در دادگاه تجدیدنظر اعطاء کند که در مرحله بدوی قائل است (*Kučera v. Slovakia*, 2007, § 107; *Navarra v. France*, 1993, § 28; *Toth v. Austria*, 1991, § 84).
 249. بند 4 ماده 5 همچنین می تواند در مورد رسیدگی در دادگاه های قانون اساسی قابل اجرا باشد (*Ilseher v. Germany* [GC], 2018, § 254; *Mehmet Hasan Altan v. Turkey*, 2018, § 159).

3. ماهیت بررسی مورد نیاز

250. بند 4 ماده 5 به شخص دستگیر شده یا بازداشت شده این حق را می دهد که برای بررسی مجدد به دادگاهی آورده شود تا در خصوص شرایط شکلی و ماهوی که برای قانونی بودن در راستای معنای بند 1 ماده 5 راجع به محرومیت وی از آزادی اش ضروری می باشد تصمیم گیری شود (*Reinprecht v. Austria*, 2012, § 161; *Idalov v. Russia* [GC], 2012, § 128; *Khlaifia and Others v. Italy* [GC], 2016, § 31).

مفهوم "قانونی بودن" به موجب بند 4 ماده 5 همان معنایی را دارد که در بند 1 ماده 5 آمده است، بطوری که شخص دستگیر شده یا بازداشت شده حق دارد در مورد قانونی بودن بازداشت خود نه تنها با توجه به الزامات قوانین داخلی بلکه همچنین با توجه به این کنوانسیون، اصول کلی مندرج در آن و هدف از محدودیت های مجاز مندرج در بند 1 ماده 5، تقاضای بررسی مجدد نماید (*Khlaifia and Others v. Italy* [GC], 2016, § 50; *Suso Musa v. Malta*, 2013, § 128; *A.M. v. France*, 2016, § 40-41). در مورد گستره مورد نیاز برای بررسی قضایی به موجب بند 1 ماده 5).

251. دادگاهی که شخص بازداشتی در راستای اهداف بند 4 ماده 5 به آن دسترسی دارد، نمی بایست دادگاهی از نوع کلاسیک که در دستگاه قضایی معمول آن کشور ادغام شده باشد (*Weeks v. the United Kingdom*, 1987, § 61). با این حال، می بایست دستگاهی با ویژگی های قضایی باشد که ضمانت های رویه ای (شکلی) خاصی را ارائه می دهد. بنابراین، "دادگاه" می بایست هم از قوه مجریه و هم از طرفین دعوی مستقل باشد (*Stephens v. Malta (no. 1), v. Turkey*, 2016, § 87; *Baş v. Turkey*, 2020, §§ 266-267; *Ali Osman Özmen*, 2009, § 95). در این پرونده دادگاه استراسبورگ تایید کرد که اصطلاح دادگاه مورد اشاره در بند 4 ماده 5 می بایست به عنوان نهادی تعبیر شود که از همان ویژگی های استقلال و بی طرفی برخوردار باشد که برای اصطلاح "دیوان" مورد اشاره در ماده 6 مقرر شده است).

252. اشکال بررسی مجدد قضایی که الزامات بند 4 ماده 5 را محقق می سازد، ممکن است از حوزه ای به حوزه دیگر متفاوت باشد و به نوع محرومیت از آزادی مورد بحث بستگی دارد (*M.H. v. the United Kingdom*, 2016, § 129; *Khlaifia and Others v. Italy* [GC], 2016, § 75).

253. غیر ممکن نیست که یک سیستم بازبینی ادواری خودکار دادگاه بتواند رعایت الزامات مندرج در بند 4 ماده 5 در خصوص قانونی بودن بازداشت را تضمین نماید. با این حال، در جایی که بررسی خودکار ایجاد شده است، تصمیمات راجع به قانونی بودن بازداشت می بایست در فواصل زمانی معقول اتخاذ و دنبال شود (*Abdul Khanov v. Russia*, 2012, §§ 209 and 212-14). برای خلاصه ای از رویه قضایی در زمینه بازداشت به موجب بخش های (الف)، (ج)، (ه)، و (د) بند 1 ماده 5).

اگر با این وجود در خصوص قانونی بودن بازداشت متقاضی به سرعت توسط یک دادگاه رسیدگی شود، نقض مهلت های زمانی برای رسیدگی مجدد خودکار که در قانون مقرر شده است لزوماً به منزله نقض بند 4 ماده 5 نمی باشد (*Aboya Boa Jean v. Malta*, 2019, § 80).

254. در مواردی که هیچ گونه رویه ای در خصوص بررسی مجدد راجع به قانونی بودن بازداشت در قوانین داخلی پیش بینی نشده باشد، ممنوعیت بر ارائه درخواست های جدید برای آزادی برای یک دوره زمانی، ممکن است توجیه کننده سوء استفاده آشکار از حقوق رویه ای (شکلی) بازداشت شدگان باشد. با این حال، بر عهده مقامات است که ضرورت چنین اقدامی را با دلایل مرتبط و کافی به منظور رفع هر گونه سوء ظن به خودسری اثبات نمایند (*Dimo Dimov and Others v. Bulgaria*, 2020, §§ 84-90) ، در این پرونده دادگاه استراسبورگ دریافت که ممنوعیت دو ماهه بر ارائه درخواست های بیشتر برای آزادی غیر قابل توجیه و مغایر با حق متقاضی برای بازنگری در مورد بازداشت خود در فواصل کوتاه و منظم می باشد).

255. به موجب بند 4 ماده 5، یک بازداشتی حق دارد از دادگاهی که صلاحیت تصمیم گیری سریع در خصوص قانونی بودن محرومیت از آزادی وی با توجه به عوامل جدیدی که متعاقباً در تصمیم بدوی راجع به محرومیت او از آزادی اش پدیدار شده است، درخواست بررسی مجدد نماید (*Abdulkanov v. Russia*, 2012, § 208; *Azimov v. Russia*, 2013, §§ 151-52).

256. چنانچه شخصی به موجب بند 1 (ج) ماده 5 کنوانسیون بازداشت شود، دادگاه استراسبورگ می بایست این اختیار را داشته باشد که بررسی نماید آیا شواهد کافی برای ایجاد سوء ظن کافی مبنی بر اینکه او مرتکب جرم شده است وجود دارد یا خیر، زیرا وجود چنین سوء ظنی ضروری است، چنانچه بازداشت پیش از محاکمه به موجب کنوانسیون قانونی باشد (*Dimo Dimov and Others v. Bulgaria*, 2020, §) (*Nikolova v. Bulgaria* [GC], 1999, § 58; 70).

257. فرد مختل المشاعری که اجباراً برای مدتی طولانی در یک موسسه روانپزشکی محبوس است، حق دارد در فواصل زمانی معقول برای به چالش کشیدن قانونی بودن بازداشت خود طرح دعوی کند (*M.H. v. the United Kingdom*, 2013, § 77) ، برای خلاصه ای از اصول قابل اجرا). یک سیستم بازنگری دوره ای که در آن ابتکار عمل صرفاً در اختیار مقامات است به تنهایی کافی نیست (*X. v. Finland*, 2012, §) (*Raudevs v. Latvia*, 2013, § 82; 170).

258. معیارهای "توقیف قانونی" به موجب بند 1 (ه) ماده 5 مستلزم این است که بررسی مجدد راجع به قانونی بودن ادامه حبس بیمار روانی به موجب بند 4 ماده 5 می بایست با اشاره و استناد به وضعیت همزمان سلامت بیمار از جمله خطرناک بودن او همانطور که توسط ارزیابی های پزشکی به روز نشان داده می شود و نه با استناد به رویدادهای گذشته در مبدا تصمیم اولیه برای بازداشت انجام شود (*Juncal v. the United Kingdom* (dec.), 2013, § 30; *Ruiz Rivera v. Switzerland*, 2014, § 60; *H.W. v. Germany*, 2013, § 10).

259. الزام به تکمیل و طی دوره مشروط به عنوان شرط ترخیص از حبس اجباری، در اصل می تواند این حق را که در بند 4 ماده 5 ذکر شده را برای اخذ یک تصمیم قضایی مبنی بر صدور حکم خاتمه بازداشت در صورت اثبات غیرقانونی بودن آن، بی نتیجه نماید (*Denis and Irvine v. Belgium* [GC], 2021, § 194).

260. اقامه دعوی برای اعتراض به قانونی بودن به موجب بند 1 (و) ماده 5، در خصوص بازداشت اداری در انتظار اخراج، نیازی به اثر تعلیقی در اجرای حکم اخراج ندارد. چنین الزامی، به طور متناقضی، منجر به طولانی شدن خود وضعیتی می شود که فرد بازداشت شده با به چالش کشیدن بازداشت اداری به دنبال پایان دادن به آن می باشد (*A.M. v. France*, 2016, § 38).

261. بند 4 ماده 5، دادگاه رسیدگی کننده به درخواست تجدیدنظر علیه بازداشت را متعهد به بررسی همه استدلال های مندرج در اظهارات متقاضی نمی کند. با این حال، این دادگاه نمی تواند حقایق مسلمی را که فرد بازداشت شده به آنها استناد می کند و می تواند وجود شرایط ضروری برای قانونی بودن محرومیت از آزادی در راستای مقصود کنوانسیون را مورد تردید قرار دهد را نادیده بگیرد و یا بی ربط تلقی نماید (Ilijkov v. Bulgaria, 2001, § 94).

اگر دادگاه دلایل کافی را ارائه نکند یا تصمیمات کلیشه ای تکراری ارائه نماید که پاسخی به استدلال های متقاضی نمی دهد، این ممکن است با نادیده گرفتن تضمین های مندرج در بند 4 ماده 5 بلحاظ ماهوی، نقض صورت گرفته را آشکار سازد (G.B. and Others v. Turkey, 2019, § 176).

262. دادگاه استراسبورگ می بایست این اختیار را داشته باشد که در صورت احراز غیرقانونی بودن بازداشت، دستور آزادی را صادر نماید؛ صرف قدرت و اختیار توصیه، کافی نیست (Benjamin and Wilson v. the United Kingdom, 2022; §§ 33-34; Khlaifia and Others v. Italy [GC], 2016, § 128).

263. دادرسی در راستای بند 4 ماده 5 لزوماً نمی بایست منجر به آزادی شود، بلکه ممکن است به شکل دیگری از بازداشت منتهی شود. در صورتی که بازداشت فردی مشمول هر دو بخش (الف) و (ه) بند 1 ماده 5 باشد، تفسیر بند 4 از آن ماده به عنوان حبس در یک آسایشگاه روانی که مصون از بررسی راجع به قانونی بودن آن حبس صرفاً به این دلیل که تصمیم اولیه مبنی بر بازداشت توسط یک دادگاه بر اساس بند 1 (الف) ماده 5 اخذ شده است، مغایر با هدف و مقصود ماده 5 خواهد بود. دلیل تضمین بررسی مجدد طبق بند 4 ماده 5 برای افرادی که در یک آسایشگاه روانی نگهداری می شوند صرف نظر از اینکه آیا بطور موازی محکومیت زندان را سپری می کنند یا خیر، به همان اندازه مهم است (Kuttner v. Austria, 2015, § 31). در این پرونده درخواست متقاضی برای لغو اقدام به بازداشت در یک آسایشگاه روانی تنها می توانست منجر به انتقال او به یک زندان عادی شود.

4. تضمین های رویه ای

264. مقرر انصاف رویه ای (شکلی) طبق بند 4 ماده 5 معیاری یکسان و متحد الشکل را برای اعمال آن صرف نظر از زمینه، حقایق و شرایط تحمیل نمی کند. اگرچه همیشه لازم نیست که رویه دادرسی به موجب بند 4 ماده 5 با همان ضمانت های مقرر در ماده 6 برای دعاوی کیفری یا مدنی همراه باشد، اما می بایست ماهیت قضایی داشته باشد و ضمانت هایی متناسب با نوع محرومیت از آزادی مورد بحث ارائه نماید (A. and Others v. the United Kingdom [GC], 2009, § 203; Idalov v. Russia [GC], 2012, § 161).

265. در مورد شخصی که بازداشت وی در گستره بند 1 (ج) ماده 5 قرار می گیرد، رسیدگی لازم است (Nikolova v. Bulgaria [GC], 1999, § 58). این فرصت برای یک زندانی برای شرکت در جلسه رسیدگی شخصاً یا از طریق نوعی نمایندگی از جمله ضمانت های اساسی رویه ای است که در موارد محرومیت از آزادی اعمال می شود (Kampanis v. Greece, 1995, § 47).

با این حال، بند 4 ماده 5 ایجاب نمی کند که شخص بازداشت شده هر بار که او درخواست تجدیدنظر علیه تصمیم راجع به تمدید بازداشت خود می کند، درخواست وی مورد استماع و رسیدگی قرار گیرد، بلکه می بایست امکان اعمال حق رسیدگی در فواصل زمانی معقول وجود داشته باشد (Çatal v. Turkey, 2012, § 33; Altınok v. Turkey, 2011, § 45).

266. یک رسیدگی شفاهی نیز در چارچوب یک دادرسی ترافعی شامل نمایندگی حقوقی و امکان احضار و بازجویی از شهود ضروری است، جایی که از مقامات قضایی خواسته می شود شخصیت و میزان بلوغ فرد بازداشت شده را بمنظور اخذ تصمیم راجع به خطرناک بودن او مورد بررسی قرار دهند. با این حال، رسیدگی در همه شرایط ضروری نیست، به ویژه در مواردی که بعید است منجر به شفافیت و توضیح بیشتر شود (*Derungs v. Switzerland*, 2016, §§ 72 and 75,) این پرونده در مورد فردی است که به دلایل روانپزشکی در بازداشت پیشگیرانه نگهداری می شد، و از جلسه قبلی، هیچ گونه اطلاعات یا شواهد مرتبطی در مورد شخصیت خود ارائه نکرده بود و بدین ترتیب یک جلسه رسیدگی جدید را ضروری می نمود).

267. اینکه یک متقاضی به دلیل مشکلات زیرساختی اولیه مربوط به همه گیری کووید 19، نتواند شخصا یا از طریق تلفن یا ویدئو کنفرانس، در جلسه رسیدگی راجع به قانونی بودن بازداشت مهاجرتی خود شرکت کند، لیکن با توجه به منافع عمومی بهداشت همگانی و این واقعیت که متقاضی از طریق وکیل خود در جلسه رسیدگی شرکت کرده و مورد استماع واقع شده، مطابق با بند 4 ماده 5 تشخیص داده شده است (*Bah v. the Netherlands* (dec.), 2021, §§ 40-45).

268. بند 4 ماده 5 به عنوان یک قاعده کلی مستلزم علنی بودن یک جلسه رسیدگی نیست. با این حال، دادگاه استراسبورگ این امکان را رد نکرده است که در شرایطی خاص یک جلسه رسیدگی عمومی می تواند ضروری باشد (*D.C. v. Belgium*, 2021, §§ 125-126).

269. دادرسی می بایست ترافعی باشد و همیشه برابری امکان دفاع بین طرفین تضمین شود (*Reinprecht v. Austria*, 2005, § 31; *A. and Others v. the United Kingdom* [GC], 2009, § 204). در پرونده های بازداشتی، از آنجایی که تداوم ظن منطقی مبنی بر ارتکاب جرم از سوی متهم، شرط لازم برای قانونی بودن ادامه بازداشت است، می بایست به فرد بازداشتی فرصتی داده شود تا به طور موثر مبنای اتهامات علیه خود را به چالش بکشد. این ممکن است مستلزم استماع شهادت شهودی باشد که به نظر می رسد شهادت آنها بر قانونی بودن ادامه بازداشت تأثیر دارد (*Turcan v. Moldova*, 2007, §§ 67-70).

در صورتی که متقاضی یا وکیل او از دسترسی به اسناد موجود در پرونده تحقیقاتی که برای به چالش کشیدن قانونی بودن بازداشت او ضروری هستند، منع شوند، برابری طرفین در امکان دفاع تضمین نمی شود (*Ragıp Zarakolu v. Turkey*, 2020, §§ 59-61; *Ovsjannikov v. Estonia*, 2014, § 72; *Fodale v. Italy*, 2006, § 41; *Korneykova v. Ukraine*, 2012, § 68). حتی اگر به بازداشتی اجازه دسترسی نامحدود به پرونده تحقیقات داده نشده باشد، بند 4 ماده 5 زمانی رعایت شده است که فرد بازداشتی از محتوای آن ارقام شواهدی که مبنای بازداشت پیش از محاکمه او را تشکیل می دهد، آگاهی کافی داشته و در نتیجه فرصتی برای به چالش کشیدن موثر بازداشت خود داشته باشد (*Atilla Taş v. Turkey*, 2021, §§ 151-154). همچنین ممکن است ضروری باشد که فرد مورد نظر نه تنها شخصا فرصت شرکت در جلسه رسیدگی را داشته باشد، بلکه می بایست از کمک موثر وکیل خود نیز برخوردار باشد (*Cernák v. Slovakia*, 2013, § 7).

270. از آنجایی که رسیدگی به بازداشت مستلزم تسریع ویژه است، یک قاضی ممکن است تا زمان ارائه معاضدت حقوقی برای یک فرد بازداشتی صبر نکند و همچنین مقامات موظف نیستند که در چارچوب رسیدگی به بازداشت، کمک حقوقی رایگان به او ارائه نمایند (*Karachentsev v. Russia*, 2018, § 52).

271. اصل دادرسی توافقی و برابری طرفین در امکان دفاع می بایست بطور برابر در رسیدگی نزد دادگاه تجدیدنظر رعایت شود (*Catal v. Turkey*, 2012, §§ 33-34 و موارد اشاره شده در آن) و همچنین در دادرسی هایی که دولت های متعاقد به عنوان یک موضوع انتخابی در اختیار و در دسترس بازداشت شدگان پس از محکومیت قرار می دهند (*Stollenwerk v. Germany*, 2017, § 44).

272. حق بر دادرسی توافقی به این معنا است که طرفین اصولاً از هر سند یا یادداشتی که به منظور تاثیرگذاری بر تصمیم دادگاه ارائه می شود، مطلع شوند و در مورد آن بحث کنند، حتی اگر از یک ضابط قانونی مستقل بدست آید (*Venet v. Belgium*, 2019, §§ 42-43)، در این پرونده متقاضی قادر به پاسخگویی به اظهارات شفاهی دادستان کل در دادگاه تجدیدنظر بلژیک نبود.

273. حق بر دادرسی توافقی لزوماً به فرد بازداشتی و وکیل او این حق را می دهد که در مدت معقولی از تعیین وقت رسیدگی مطلع شوند که بدون آن، این حق از معنا و مفهوم تهی می باشد (*ibid.*, § 45).

274. تروریسم در یک دسته خاص قرار می گیرد. بند 4 ماده 5 مانع از استفاده از جلسه غیرعلنی نمی شود که در آن منابع اطلاعات محرمانه از خطی مشی تحقیقاتی مقامات حمایت می کند و در غیاب فرد بازداشتی یا وکیل وی به یک دادگاه ارائه می شود. آنچه مهم است این است که مقامات اطلاعات کافی را افشا کنند تا فرد بازداشتی بتواند ماهیت اتهامات علیه خود را بداند و فرصت رد آنها را داشته باشد و بطور موثر در رسیدگی های مربوط به ادامه بازداشت خود شرکت نماید (*Sher and Others v. the United Kingdom*, 2015, § 149)، در این پرونده دادگاه استراسبورگ پذیرفت که تهدید به یک حمله تروریستی قریب الوقوع محدودیت هایی را در ماهیت توافقی دادرسی در مورد احکام بازداشت بیشتر به دلایل امنیتی توجیه می کند. همچنین نگاه کنید به پرونده (*Al Husin v. Bosnia and Herzegovina (no. 2)*, §§ 120-122, 2019، جایی که در آن علیرغم محدودیت های بر دسترسی متقاضی به شواهد مربوط به امنیت ملی، به وی فرصت معقولی برای ارائه پرونده خود داده شد).

5. مقررہ سرعت

275. بند 4 ماده 5 در خصوص تضمین حق اقامه دعوی افراد بازداشتی برای اعتراض به قانونی بودن بازداشتشان، همچنین اعلام حششان، در پی طرح چنین دعوی بمنظور اخذ یک تصمیم سریع قضایی در مورد قانونی بودن بازداشت و صدور حکم مبنی بر خاتمه آن در صورتی که غیرقانونی بودن آن اثبات شود، می باشد (*Baranowski v. Poland*, 2007, § 68; *Idalov v. Russia* [GC], 2012, § 154). حال، این سوال که آیا حق تصمیم گیری سریع رعایت شده است یا خیر، می بایست با توجه به شرایط و اوضاع و احوال هر پرونده تعیین شود (*Ilseher v. Germany* [GC], 2018, § 252; *Rehbock v. Slovenia*, 2000, § 84).

276. فرصت بازنگری قانونی بازداشت می بایست بلافاصله پس از بازداشت فرد و پس از آن در صورت لزوم در فواصل زمانی معقول فراهم شود (*Molotchko v. Ukraine*, 2012, § 148).

277. مفهوم "به سرعت" نشان دهنده اضطراب کمتری از مفهوم "به فوریت" می باشد (*E. v. Norway*, 1990, § 64; *Brogan and Others v. the United Kingdom*, 1988, § 59).

با این حال، در جایی که تصمیم به بازداشت یک فرد توسط یک مقام غیرقضایی به جای یک دادگاه اتخاذ شده باشد، معیار "سرعت" بازیابی قضایی طبق بند 4 ماده 5 به معیار "فوریت" به موجب بند 3 ماده 5 نزدیک تر می شود (*Shcherbina v. Russia*, 2014, §§ 65-70). در این پرونده تاخیری 16 روزه در بازیابی قضایی حکم بازداشت متقاضی صادر شده توسط دادستان بیش از حد تشخیص داده شد.

278. معیار "سرعت" در دادگاه تجدیدنظر کمتر سخت گیرانه است (*Abdulghanov v. Russia*, 2012, § 198). در مواردی که حکم بازداشت اولیه توسط یک دادگاه به موجب رویه ای که تضمین های مناسبی را برای رسیدگی عادلانه ارائه می دهد، صادر شده باشد، دادگاه استراسبورگ حاضر به بررسی دوره های طولانی تر رسیدگی نزد دادگاه های تجدیدنظر می باشد (*Ilmseher v. Germany* [GC], 2018, § 65; *Shcherbina v. Russia*, 2014, § 255). این ملاحظات حتی بیشتر نسبت به شکایات مربوط به دادرسی نزد دادگاه های قانون اساسی که جدا از رسیدگی در دادگاه های عادی است، اعمال می شود (*Mehmet Hasan Altan v. Turkey*, 2018, § 163; *Ilmseher v. Germany* [GC], 2018, § 274). رسیدگی در دادگاه های بالاتر کمتر مرتبط با اقدامات خودسرانه است، اما تضمین های اضافی را عمدتاً بر اساس ارزیابی مناسب بودن ادامه بازداشت ارائه می کنند (*Mehmet Hasan Altan v. Turkey*, 2018, § 165). با این وجود، دادگاه های قانون اساسی طبق بند 4 ماده 5 به همین ترتیب ملزم به مقرر سرعت عمل هستند (*G.B. and Others v. Turkey*, 2019, § 184; *Kavala v. Turkey*, 2019, § 184).

279. با این حال، در اصل، از آنجایی که آزادی افراد در خطر است، دولت می بایست تضمین نماید که رسیدگی در سریع ترین زمان ممکن انجام می شود (*Khlaifia and Others v. Italy* [GC], 2016, § 131).

الف. دوره ای که می بایست مورد توجه قرار گیرد

280. دادگاه استراسبورگ لحظه ای که تقاضای آزادی ارائه شده یا دعوی مطرح گردیده را به عنوان نقطه شروع در نظر گرفته است. دوره مربوطه با تصمیم نهایی از جمله به موجب هر گونه تجدیدنظرخواهی راجع به قانونی بودن بازداشت متقاضی به پایان می رسد (*Sanchez-Reisse v. Switzerland*, 1986, § 54; *E. v. Norway*, 1990, § 64). اگر قبل از رجوع به یک دادگاه می بایست مراحل اداری همگی پایان یافته باشد، زمان از وقتی شروع می شود که رسیدگی به موضوع توسط مقام اداری رسیدگی متوقف شده باشد (*Sanchez-Reisse v. Switzerland*, 1986, § 54). اگر رسیدگی در دو سطح صلاحیت قضایی انجام شده باشد، می بایست یک ارزیابی کلی انجام شود تا مشخص شود آیا شرط "سرعت" رعایت شده است یا خیر (*Hutchison Reid v. the United Kingdom*, 2003, § 78; *Navarra v. France*, 1993, § 28).

ب. عوامل مرتبطی که به هنگام ارزیابی سرعت می بایست در نظر گرفته شوند

283. اصطلاح "به سرعت" را نمی توان بطور انتزاعی تعریف کرد. همانند قیدهای "زمان معقول" مندرج در بند 3 ماده 5 و بند 1 ماده 6 می بایست با توجه به شرایط و احوال هر پرونده بطور جداگانه تعیین شوند (*R.M.D. v. Switzerland*, 1997, § 42). در انجام چنین ارزیابی، شرایطی که می بایست در نظر گرفته شوند شامل پیچیدگی دادرسی ها، اجرای آن دادرسی ها توسط مقامات داخلی و متقاضی و آنچه برای متقاضی حائز اهمیت بود (*Mooren v. Germany* [GC], 2018, § 252; *Ilmseher v. Germany* [GC], 2018, § 162; *Mehmet Hasan Altan v. Turkey*, 2018, § 106; *Khlaifia and Others v. Italy* [GC], 2016, § 131; *Mehmet Hasan Altan v. Turkey*, 2018, § 163) و (*Ilmseher v. Germany* [GC], 2018, §§ 270-271). در مورد رسیدگی نزد دادگاه های قانون اساسی).

285. در برخی موارد ممکن است در طی یک سال در هر مورد یک قاعده کلی در پرونده های راجع به بند 1 ماده 6 و بند 4 ماده 5 راجع به مسائل آزادی وجود داشته باشد که مستلزم سرعت خاصی می باشد (*Panchenko v. Russia*, 2005, § 117). در مواردی که آزادی شخصی کسی مورد بحث باشد، دادگاه استراسبورگ معیارهای بسیار سختگیرانه ای در رابطه با رعایت الزامات بررسی سریع راجع به قانونی بودن بازداشت توسط دولت ها دارد (برای مثال، *Kadem v. Malta*, 2003, §§ 44-45، جایی که دادگاه استراسبورگ یک دوره زمانی هفده روزه را برای تصمیم گیری راجع به قانونی بودن بازداشت متقاضی بیش از حد دانست، و *Mamedova v. v. Russia*, 2006, § 96، جایی که در آن مدت رسیدگی به تجدیدنظر که از جمله 26 روز بطول انجامید محرز شد که ناقض شرط "سرعت" می باشد).
- این بر عهده دولت خوانده است که مناسب ترین رویه های داخلی برای انجام و رعایت تعهدات خود طبق بند 4 ماده 5 کنوانسیون را عملی و اجرایی سازد (*Dimo Dimov and Others v. Bulgaria*, 2020, § 80، در این مورد، انتقال پرونده تحقیق به دادگاه صالح در شهری دیگر منجر به تاخیر 25 روزه در بررسی درخواست آزادی متقاضی گردید).
286. در مواردی که مقامات ملی در شرایط و احوال استثنایی تصمیم می گیرند کودک و والدین او را در چارچوب کنترل های مهاجرتی بازداشت کنند، قانونی بودن چنین بازداشتی می بایست توسط دادگاه های داخلی (ملی) با سرعت و دقت خاصی در تمامی سطوح مورد بررسی قرار گیرد (*G.B. and Others v. Turkey*, 2019, §§ 167 and 186).
287. در مواردی که تصمیم گیری مستلزم مسائل پیچیده می باشد - مانند وضعیت پزشکی شخصی فرد بازداشتی - این ممکن است هنگام بررسی مدت زمانی که طبق بند 4 ماده 5 "معقول" است مورد توجه قرار گیرد. با این حال، حتی در پرونده های پیچیده، عواملی وجود دارند که مقامات را ملزم به انجام یک بررسی سریع و ویژه، از جمله با توجه به فرض بی گناهی در موارد بازداشت های پیش از محاکمه می کند (*Frasik v. Poland*, 2010, § 63; *Jablonski v. Poland*, 2000, §§ 91-93; *Ilseher v. Germany* [GC], 2018, §) (253).
288. در شرایط استثنایی، پیچیدگی پرونده ممکن است طول دوره هایی را توجیه نماید که در یک زمینه معمولی نمی توان آنها را سریع تلقی نمود (*Mehmet Hasan Altan v. Turkey*, 2018, § 165-167, and *Şahin Alpay v. Turkey*, 2018, §§ 137-139، جایی که در آن دادگاه استراسبورگ هیچ نقضی از بند 4 ماده 5 را در رابطه با روند رسیدگی در دادگاه قانون اساسی که بین 14 تا 16 ماه در خصوص مسائل جدید و پیچیده تحت وضعیت های اضطراری، بطول می انجامید، احراز نمود؛ همچنین نگاه کنید به *Ilseher v. Germany* [GC], 2018, §§ 265-275 که در آن یک دوره هشت ماه و بیست و سه روز رسیدگی در دادگاه قانون اساسی فدرال با توجه ویژه به پیچیدگی مسائلی که توسط یک سیستم جدید بازداشت پیشگیرانه مطرح شده بود، با الزامات سرعت مطابقت داشت).
289. بازداشت های پیش از محاکمه در پرونده های کیفری مستلزم فواصل کوتاه مدت بین بررسی های مجدد می باشد (*Bezicheri v. Italy*, 1989, § 2).
290. اگر مدت زمان قبل از اتخاذ تصمیم ظاهراً با مفهوم "تسریع" ناسازگار باشد، دادگاه استراسبورگ از دولت انتظار خواهد داشت دلیل تاخیر را توضیح دهد یا دلایل استثنایی برای توجیه مرور زمان مورد بحث را ارائه دهد (*Koendjibharie v. Musiat v. Poland* [GC], 1999, § 44; *v. the Netherlands*, 1990, § 29).

291. نه حجم کاری بیش از حد و نه یک دوره مرخصی نمی تواند یک دوره عدم فعالیت (عدم اقدام) از سوی مقامات قضایی را توجیه نماید (E. v. Norway, 1990, § 66; Bezicheri v. Italy, 1989, § 25).

ه. حق جبران خسارت بابت بازداشت غیرقانونی (بند 5 ماده 5)

<p>بند 5 ماده 5 کنوانسیون</p> <p>5. "هر کس برخلاف مفاد این ماده قربانی دستگیری یا بازداشت شده باشد، از حق قابل اجرا برای جبران خسارت برخوردار است".</p>
<p>کلمات کلیدی پایگاه داده</p> <p>جبران خسارت (5-5)</p>

1. قابلیت اعمال

292. حق جبران خسارت مندرج در بند 5 مستلزم این است که نقض یکی از بندهای دیگر چه توسط محاکم داخلی کشورها یا توسط دادگاه استراسبورگ، ثابت شده باشد (N.C. v. Italy [GC], 2002, § 49; Pantea v. Romania, 2003, § 262; Vachev v. Bulgaria, 2004, § 78).

293. در صورت عدم تشخیص یک مقام داخلی مبنی بر نقض سایر مقررات ماده 5، چه بطور مستقیم یا ماهیتا، دادگاه استراسبورگ خود در ابتدا می بایست وجود چنین نقضی را برای اعمال بند 5 ماده 5 ثابت نماید (Danija v. Switzerland (dec.), 2020, § 37; Nechiporuk and Yonkalo v. Ukraine, 2011, §§ 227 and 229; Yankov v. Bulgaria, 2003, §§ 190-93).

294. قابلیت اعمال بند 5 ماده 5 مبتنی بر یک رای داخلی در خصوص غیرقانونی بودن یا اثبات اینکه اگر بخاطر آن نقض نبود آن شخص آزاد می شد، نمی باشد (Blackstock v. the United Kingdom, 2005, § 51; Waite v. the United Kingdom, 2002, § 73). دستگیری یا بازداشت ممکن است به موجب قوانین داخلی قانونی باشد، اما همچنان ناقض ماده 5 باشد که می تواند بند 5 ماده 5 را قابل اجرا سازد (Harkmann v. Estonia, 2006, § 50).

295. در مواردی که قانون داخلی کشورها برای اشخاص تیره شده ای که از آزادی خود محروم شده اند، حق جبران خسارت پیش بینی می کند، چنین استحقاق خودکاری لزوماً به این معنا نیست که بازداشت مورد بحث برخلاف مفاد ماده 5 تلقی می شود. با این حال، بند 5 ماده 5 در صورتی اعمال می شود که بازداشت توسط محاکم ملی در راستای معنای قوانین داخلی "غیرقانونی" توصیف شود (Norik Poghosyan v. Armenia, 2020, §§ 34-36).

2. جبران خسارت قضایی

296. بند 5 ماده 5 حق مستقیم و قابل اجرا برای جبران خسارت در دادگاه های ملی ایجاد می کند (*A. and Others v. the United Kingdom* [GC], 2009, § 229; *Storck v. Germany*, 2005, § 122).

3. قابلیت حصول خسارت

297. بند 5 ماده 5 در مواردی رعایت می شود که امکان اعمال غرامت در رابطه با محرومیت از آزادی انجام شده در شرایط مغایر با بندهای 1، 2، 3 یا 4 وجود داشته باشد (*Michalák v. Slovakia*, 2011, § 204; *Lobanov v. Russia*, 2008, § 54).

298. حق قابل اجرا برای جبران خسارت می بایست یا قبل یا بعد از رای دادگاه وجود داشته باشد (*Stanev v. Bulgaria* [GC], 2012, § 67; *Brogan and Others v. the United Kingdom*, 1988, § 183-84).

299. بهره مندی موثر از حق جبران خسارت می بایست با درجه کافی از قطعیت تضمین شود (*Ciulla v. Italy*, 1989, § 44; *Sakik and Others v. Turkey*, § 60). جبران خسارت می بایست هم بلحاظ نظری (*Dubovik v. Ukraine*, 2009, § 74) و هم بلحاظ عملی (*Chitayev and Chitayev v. Russia*, 2007, § 195) در دسترس و موجود باشد.

300. به هنگام رسیدگی به ادعای غرامت، مقامات داخلی موظف هستند قوانین داخلی را بر اساس روح ماده 5، بدون ساز و کار و قید و بندهای بیش از حد، تفسیر و اعمال نمایند (*Shulgin v. Ukraine*, 2011, § 137; *Fernandes Pedroso v. Portugal*, 2018, § 137; *Houtman and Meeus v. Belgium*, 2009, § 46).

4. ماهیت جبران خسارت

301. حق جبران خسارت اصولاً مربوط به غرامت مالی است. این حق موجب تضمین حق آزادی فرد بازداشتی به موجب بند 4 ماده 5 کنوانسیون نمی شود (*Bozano v. France*, Commission decision of 15 May 1984).

302. متصرف ساختن دوره بازداشت پیش از محاکمه به عنوان یک مجازات را به دلیل ماهیت غیرمالی آن، نمی توان به منزله غرامت مورد نیاز به موجب بند 5 ماده 5 تلقی نمود (*Włoch v. Poland (no. 2)*, 2011, § 32). با این حال، کاهش مجازات می تواند به منزله جبران خسارت در راستای معنای بند 5 ماده 5 باشد، در صورتی که صراحتاً برای جبران تخلف مورد نظر، اعطاء شده باشد و تاثیر قابل ملاحظه و متناسبی بر مجازات شخص مربوطه داشته باشد (*Porchet v. Switzerland (dec.)*, 2019, §§ 18-25).

303. بند 5 ماده 5 شامل حق جبران خسارت نه تنها در رابطه با خسارات مادی بلکه همچنین برای هر گونه ناراحتی، اضطراب و ناامیدی است که ممکن است یک شخص در نتیجه نقض سایر مقررات ماده 5 متحمل شود (*Sahakyan v. Armenia*, 2015, § 29; *Teymurazyan v. Armenia*, 2018, § 76, در مورد در دسترس و موجود نبودن غرامت برای خسارت غیر مادی بر اساس قانون ارمنستان).

5. وجود خسارت

304. بند 5 ماده 5 دولت های متعاقد را از مبتنی نمودن اعطای غرامت به توانایی شخص ذینفع در نشان دادن و اثبات خسارت ناشی از نقض وارده را منع نمی کند. در مواردی که هیچ خسارت مادی یا غیرمادی برای جبران وجود نداشته باشد، نمی توان بحث "غرامت" مطرح نمود (Wassink v. the Netherlands, 1990, § 38).

305. با این حال، تشریفات و قید و بندهای بیش از حد در الزام اثبات خسارات غیر مادی ناشی از بازداشت غیرقانونی با حق جبران خسارت مندرج در این ماده مطابقت ندارد (Danev v. Bulgaria, 2010, §§ 34-35).

6. میزان غرامت

306. بند 5 ماده 5 کنوانسیون به متقاضی حق دریافت مبلغ خاصی از غرامت را نمی دهد (Damian-Burueana and Damian v. Romania, 2009, § 89; Şahin Çağdaş v. Turkey, 2006, § 34).

307. به هنگام تصمیم گیری در خصوص وجود یک نقض به موجب بند 5 ماده 5، دادگاه استراسبورگ به رویه خود به موجب ماده 41 کنوانسیون در موارد مشابه و همچنین به عناصر واقعی پرونده، مانند مدت زمان بازداشت متقاضی توجه دارد (Vasilevskiy and Bogdanov v. Russia, 2018, § 23).

308. صرف این واقعیت که مبلغ اعطاء شده توسط مقامات ملی کمتر از حکمی است که دادگاه استراسبورگ در موارد مشابه صادر می کند، فی نفسه مستلزم نقض بند 5 ماده 5 نمی باشد (Mehmet Hasan Altan v. Turkey, 2018, § 176).

309. با این حال، غرامتی که ناچیز است یا کاملاً نامتناسب با شدت و سنگینی نقض است، با الزامات بند 5 ماده 5 مطابقت ندارد، زیرا این امر حق تضمین شده توسط آن ماده را نظری و خیالی می سازد (Vasilevskiy and Bogdanov v. Russia, 2018, § 22 and 26; Cumber v. the United Kingdom, Commission decision of 27 November 1996; Attard v. Malta (dec.), (2000)).

310. یک رای نمی تواند بطور قابل توجهی کمتر از آنچه که دادگاه استراسبورگ صادر می کند باشد (Ganea v. Moldova, 2011, § 30; Cristina Boicenco v. Moldova, 2011, § 43).

311. ممکن است در رویکرد راجع به ارزیابی وضعیت ضرر و زیان وارده به قربانی طبق بند 1 ماده 5 به دلیل مقدار غرامت اعطا شده در سطح ملی از یک سو و موضوع حق جبران خسارت از نظر بند 5 ماده 5 از سوی دیگر تفاوت هایی وجود داشته باشد (Tsvetkova and Others v. Russia, 2018, §§ 157-158). در این پرونده یک حکم داخلی، اگرچه قابل مقایسه با آنچه که دادگاه استراسبورگ می توانست صادر کند نبود، لیکن متقاضی را یک قربانی می دانست و میزان غرامت وارده به وی آنقدر پایین نبود که حق غرامت را طبق بند 5 ماده 5 نادیده انگاشته و کم اهمیت سازد؛ همچنین ملاحظه کنید Vedat Doğru v. Turkey, 2016, §§ 40-42 and 63-64، در این پرونده مبلغ صادره توسط محاکم داخلی آشکارا نسبت به وضعیت ضرر و زیان وارده به متقاضی ناکافی تلقی می شد، اما هیچ مسئله ای به موجب بند 5 ماده 5 احراز نگردید).

فهرست پرونده های استنادی

رویه قضایی مورد استناد در این کتابچه راهنما به احکام یا تصمیمات صادر شده توسط دادگاه و به تصمیمات یا گزارش های کمیسیون اروپایی حقوق بشر ("کمیسیون") اشاره دارد.

مگر اینکه خلاف آن ذکر شده باشد، همه ارجاعات مربوط به حکمی است که ماهیتا توسط یک شعبه دادگاه صادر شده است. مخفف "dec." نشان می دهد که استناد به یک تصمیم دادگاه است و "[GC]" نشان دهنده آن است که پرونده توسط شعبه عالی رسیدگی شده است. احکام شعبه ای که در راستای مفاد ماده 44 کنوانسیون قطعی نیستند در فهرست زیر با ستاره مشخص می شوند. بند 2 ماده 44 کنوانسیون مقرر می دارد: «حکم یک شعبه قطعی می شود (الف) زمانی که طرفین اعلام کنند که درخواست ارجاع پرونده به شعبه عالی را ندارند. یا (ب) سه ماه پس از تاریخ صدور رأی، در صورتی که ارجاع پرونده به شعبه عالی (تجدیدنظر) درخواست نشده باشد. یا (ج) زمانی که هیأت شعب عالی (هیأت عمومی) درخواست ارجاع را طبق ماده 43 رد کند. در مواردی که درخواست ارجاع توسط هیأت شعب عالی (هیأت عمومی) پذیرفته شود، رأی شعبه قطعی تلقی نمی شود و در نتیجه اثر قانونی ندارد. این رای بعدی شعبه عالی است که نهایی تلقی می شود.

پیوندهای فوق به پرونده های ذکر شده در نسخه الکترونیکی این کتابچه راهنما به پایگاه داده HUDOC (<http://hudoc.echr.coe.int>) هدایت می شود که دسترسی به رویه قضایی دادگاه اروپایی حقوق بشر (احکام و تصمیمات، پرونده های ابلاغ شده، نظرات مشورتی و خلاصه اطلاعات حقوقی راجع به رویه قضایی شعب عالی، شعب بدوی و کمیته) و رویه قضایی کمیسیون اروپایی حقوق بشر (تصمیمات و گزارشات) و مصوبات کمیته وزیران را فراهم می سازد.

دادگاه احکام و تصمیمات خود را به زبان انگلیسی و/یا فرانسوی، دو زبان رسمی خود، صادر می کند. HUDOC یعنی پایگاه داده اطلاعات و اسناد همچنین شامل ترجمه بسیاری از پرونده های مهم به بیش از 30 زبان غیر رسمی و پیوندهایی به حدود یکصد مجموعه حقوقی آنلاین است که توسط اشخاص ثالث تهیه شده است. تمام نسخه های زبان موجود برای پرونده های ذکر شده از طریق برگه «نسخه های زبان» در پایگاه داده HUDOC قابل دسترسی هستند، برگه ای که پس از کلیک بر روی "لینک برجسته پرونده"، قابل مشاهده است.

—A—

[A. and Others v. Bulgaria](#), no. 51776/08, 29 November 2011

[A. and Others v. the United Kingdom](#) [GC], no. 3455/05, ECHR 2009

[A.B. and Others v. France](#), no. 11593/12, 12 July 2016

[Abdul Khanov v. Russia](#), no. 14743/11, 2 October 2012

[Aboya Boa Jean v. Malta](#), no. 62676/16, 2 April 2019

[Adamov v. Switzerland](#), no. 3052/06, 21 June 2011

[Aftanache v. Romania](#), no. 999/19, 26 May 2020

[Airey v. Ireland](#), no. 6289/73, Commission decision of 7 July 1977, Decisions and Reports (DR) 8

[Akgün v. Turkey](#), no. 19699/18, 20 July 2021

[Aleksandr Aleksandrov v. Russia](#), no. 14431/06, 27 March 2018
[Aleksandr Makarov v. Russia](#), no. 15217/07, 12 March 2009
[Aleksanyan v. Russia](#), no. 46468/06, 22 December 2008
[Al Husin v. Bosnia and Herzegovina](#) (no. 2), no. 10112/16, 25 June 2019
[Ali Osman Özmen v. Turkey](#), no. 42969/04, 5 July 2016
[Al Nashiri v. Poland](#), no. 28761/11, 24 July 2014
[Alparslan Altan v. Turkey](#), no. 12778/17, 16 April 2019
[Altınok v. Turkey](#), no. 31610/08, 29 November 2011

[A.M. v. France](#), no. 56324/13, 12 July 2016

[Ambruszkiewicz v. Poland](#), no. 38797/03, 4 May 2006

[Amie and Others v. Bulgaria](#), no. 58149/08, 12 February 2013

[Amuur v. France](#), 25 June 1996, Reports of Judgments and Decisions 1996-III

[Anguelova v. Bulgaria](#), no. 38361/97, ECHR 2002-IV

[Aquilina v. Malta](#) [GC], no. 25642/94, ECHR 1999-III

[Ashingdane v. the United Kingdom](#), 28 May 1985, Series A no. 93

[Assanidze v. Georgia](#) [GC], no. 71503/01, ECHR 2004-II

[Assenov and Others v. Bulgaria](#), 28 October 1998, Reports 1998-VIII

[Attard v. Malta](#) (dec.), no. 46750/99, 28 September 2000

[Atilla Taş v. Turkey](#), no. 72/17, 19 January 2021

[Austin and Others v. the United Kingdom](#) [GC], nos. 39692/09, 40713/09 and 41008/09, 15 March, 2012

[Azimov v. Russia](#), no. 67474/11, 18 April 2013

—B—

[B. v. Austria](#), 28 March 1990, Series A no. 175

[Bah v. the Netherlands](#) (dec.), no. 35751/20, 22 June 2021

[Baranowski v. Poland](#), no. 28358/95, ECHR 2000-III

[Baş v. Turkey](#), no. 66448/17, 3 March 2020

[Becciev v. Moldova](#), no. 9190/03, 4 October 2005

[Beiere v. Latvia](#), no. 30954/05, 29 November 2011

[Bejaoui v. Greece](#), no. 23916/94, Commission decision of 6 April 1995

[Belchev v. Bulgaria](#), no. 39270/98, 8 April 2004

[Belevitskiy v. Russia](#), no. 72967/01, 1 March 2007

[Belozorov v. Russia and Ukraine](#), no. 43611/02, 15 October 2015

[Benham v. the United Kingdom](#), 10 June 1996, Reports 1996-III

[Benjamin and Wilson v. the United Kingdom](#), no. 28212/95, 26 September 2002

[Bergmann v. Estonia](#), no. 38241/04, 29 May 2008

[Bezicheri v. Italy](#), 25 October 1989, Series A no. 164

[Blackstock v. the United Kingdom](#), no. 59512/00, 21 June 2005

[Blokhin v. Russia \[GC\]](#), no. 47152/06, ECHR 2016

[Boicenco v. Moldova](#), no. 41088/05, 11 July 2006

[Bojilov v. Bulgaria](#), no. 45114/98, 22 December 2004

[Bollan v. the United Kingdom \(dec.\)](#), no. 42117/98, ECHR 2000-V

[Bordovskiy v. Russia](#), no. 49491/99, 8 February 2005

[Bouamar v. Belgium](#), 29 February 1988, Series A no. 129

[Bozano v. France](#), no. 9990/82, Commission decision of 15 May 1984, DR 39

[Bozano v. France](#), 18 December 1986, Series A no. 111

[Brand v. the Netherlands](#), no. 49902/99, 11 May 2004

[Brega and Others v. Moldova](#), no. 61485/08, 24 January 2012

[Brincat v. Italy](#), 26 November 1992, Series A no. 249-A

[Brogan and Others v. the United Kingdom](#), 29 November 1988, Series A no. 145-B

[Buzadji v. the Republic of Moldova](#) [GC], no. 23755/07, ECHR 2016 (extracts)

[Bykov v. Russia](#) [GC], no. 4378/02, 10 March 2009

—C—

[Calmanovici v. Romania](#), no. 42250/02, 1 July 2008

[Castravet v. Moldova](#), no. 23393/05, 13 March 2007

[Çatal v. Turkey](#), no. 26808/08, 17 April 2012

[Cazan v. Romania](#), no. 30050/12, 5 April 2016

[Chahal v. the United Kingdom](#), 15 November 1996, Reports 1996-V

[Chitayev and Chitayev v. Russia](#), no. 59334/00, 18 January 2007

[Chraidi v. Germany](#), no. 65655/01, ECHR 2006-XII

[Cernák v. Slovakia](#), no. 36997/08, 17 December 2013

[Ciulla v. Italy](#), 22 February 1989, Series A no. 148

[Clooth v. Belgium](#), 12 December 1991, Series A no. 225

[Constancia v. the Netherlands](#) (dec.), no. 73560/12, 3 March 2015

[Čonka v. Belgium](#), no. 51564/99, ECHR 2002-I

[Creangă v. Romania](#) [GC], no. 29226/03, 23 February 2012

[Cristina Boicenco v. Moldova](#), no. 25688/09, 27 September 2011

[Cumber v. the United Kingdom](#), no. 28779/95, Commission decision of 27 November 1996

—D—

[D.C. v. Belgium](#), no. 82087/17, 30 March 2021

[D.D. v. Lithuania](#), no. 13469/06, 14 February 2012

[D.G. v. Ireland](#), no. 39474/98, ECHR 2002-III

[D.J. v. Germany](#), no. 45953/10, 7 September 2017

[D.K. v. Bulgaria](#), no. 76336/16, 8 December 2020

[D.L. v. Bulgaria](#), no. 7472/14, 19 May 2016

[Dacosta Silva v. Spain](#), no. 69966/01, ECHR 2006-XIII

[Damian-Burueana and Damian v. Romania](#), no. 6773/02, 26 May 2009

[Danev v. Bulgaria](#), no. 9411/05, 2 September 2010

[Danija v. Switzerland](#) (dec.), 1654/15, 28 April 2020

[De Jong, Baljet and Van den Brink v. the Netherlands](#), 22 May 1984, Series A no. 77

[Delcourt v. Belgium](#), no. 2689/65, Commission decision of 7 February 1967 referred to in the Commission's report of 1 October 1968

[Del Río Prada v. Spain](#) [GC], no. 42750/09, ECHR 2013

[Denis and Irvine v. Belgium](#) [GC], nos. 62819/17 and 63921/17, 1 June 2021

[Dereci v. Turkey](#), no. 77845/01, 24 May 2005

[Derungs v. Switzerland](#), no. 52089/09, 10 May 2016

[De Sousa v. Portugal](#) (dec.), no. 28/17, 7 December 2021

[De Tommaso v. Italy](#) [GC], no. 43395/09, ECHR 2017 (extracts)

[De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium](#), 18 June 1971, Series A no. 12

[Dikme v. Turkey](#), no. 20869/92, ECHR 2000-VIII

[Dimo Dimov and Others v. Bulgaria](#), no. 30044/10, 7 July 2020

[Douiye v. the Netherlands](#) [GC], no. 31464/96, 4 August 1999

[Droz and Janousek v. France and Spain](#), 26 June 1992, Series A no. 240

[Dubovik v. Ukraine](#), nos. 33210/07 and 41866/08, 15 October 2009

—E—

[E. v. Norway](#), 29 August 1990, Series A no. 181-A

[El-Masri v. the former Yugoslav Republic of Macedonia](#) [GC], no. 39630/09, ECHR 2012

[Elçi and Others v. Turkey](#), nos. 23145/93 and 25091/94, 13 November 2003

[Engel and Others v. the Netherlands](#), 8 June 1976, Series A no. 22

[Enhorn v. Sweden](#), no. 56529/00, ECHR 2005-I

[Epple v. Germany](#), no. 77909/01, 24 March 2005

[Erdagöz v. Turkey](#), no. 21890/93, 22 October 1997, Reports 1997-VI

[Erkalo v. the Netherlands](#), 2 September 1998, Reports 1998-VI

[Etute v. Luxembourg](#), no. 18233/16, 30 January 2018

—F—

[Farhad Aliyev v. Azerbaijan](#), no. 37138/06, 9 November 2010

[Fenech v. Malta](#) (dec.), no. 19090/20, 23 March 2021

[Fernandes Pedroso v. Portugal](#), no. 59133/11, 12 June 2018

[Fodale v. Italy](#), no. 70148/01, ECHR 2006-VII

[Foka v. Turkey](#), no. 28940/95, 24 June 2008

[Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom](#), 30 August 1990, Series A no. 182

[Frasik v. Poland](#), no. 22933/02, ECHR 2010

[Freda v. Italy](#), no. 8916/80, Commission decision of 7 October 1980, DR 21

—G—

[Gafà v. Malta](#), no. 54335/14, 22 May 2018

[Gahramanov v. Azerbaijan](#) (dec.), no. 26291/06, 15 October 2013

[Ganea v. Moldova](#), no. 2474/06, 17 May 2011

[G.B. and Others v. Turkey](#), no. 4633/15, 17 October 2019

[G.K. v. Poland](#), no. 38816/97, 20 January 2004

[Gaidjurgis v. Lithuania](#) (dec.), no. 49098/99, 16 June 2001

[Gallardo Sanchez v. Italy](#), no. 11620/07, ECHR 2015

[Galstyan v. Armenia](#), no. 26986/03, 15 November 2007

[Garycki v. Poland](#), no. 14348/02, 6 February 2007

[Gasiņš v. Latvia](#), no. 69458/01, 19 April 2011

[Gatt v. Malta](#), no. 28221/08, ECHR 2010

[Gebremedhin \[Gaberamadhien\] v. France](#), no. 25389/05, ECHR 2007-II

[Georgieva v. Bulgaria](#), no. 16085/02, 3 July 2008

[Gillan and Quinton v. the United Kingdom](#), no. 4158/05, ECHR 2010 (extracts)

[Giorgi Nikolaishvili v. Georgia](#), no. 37048/04, 13 January 2009

[Giulia Manzoni v. Italy](#), 1 July 1997, Reports 1997-IV

[Glien v. Germany](#), no. 7345/12, 28 November 2013

[GÓrski v. Poland](#), no. 28904/02, 4 October 2005

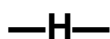
[Göthlin v. Sweden](#), no. 8307/11, 16 October 2014

[Grubnyk v. Ukraine](#), no. 58444/15, 17 September 2020

[Gutsanovi v. Bulgaria](#), no. 34529/10, ECHR 2013

[Güveç v. Turkey](#), no. 70337/01, ECHR 2009

[Guzzardi v. Italy](#), 6 November 1980, Series A no. 39



[H.L. v. the United Kingdom](#), no. 45508/99, ECHR 2004-IX

[H.M. v. Switzerland](#), no. 39187/98, ECHR 2002-II

[H.W. v. Germany](#), no. 17167/11, 29 September 2013

[Harkmann v. Estonia](#), no. 2192/03, 11 July 2006

[Hassan v. the United Kingdom](#) [GC], no. 29750/09, ECHR 2014

[Hilda Hafsteinsdóttir v. Iceland](#), no. 40905/98, 8 June 2004

[Hood v. the United Kingdom](#) [GC], no. 27267/95, ECHR 1999-I

[Houtman and Meeus v. Belgium](#), no. 22945/07, 17 March 2009

[Hristova v. Bulgaria](#), no. 60859/00, 7 December 2006

[Huber v. Switzerland](#), 23 October 1990, Series A no. 188

[Hutchison Reid v. the United Kingdom](#), no. 50272/99, ECHR 2003-IV



[I.A. v. France](#), 23 September 1998, Reports 1998-VII

[I.I. v. Bulgaria](#), no. 44082/98, 9 June 2005

[I.S. v. Switzerland](#), no. 60202/15, 6 October 2020

[Ibrahimov and Mammadov v. Azerbaijan](#), nos. 63571/16 and 5 others, 13 February 2020

[Ichin and Others v. Ukraine](#), nos. 28189/04 and 28192/04, 21 December 2010

[Idalov v. Russia](#) [GC], no. 5826/03, 22 May 2012

[Ilias and Ahmed v. Hungary](#) [GC], no. 47287/15, 21 November 2019

[Ilaşcu and Others v. Moldova and Russia](#) [GC], no. 48787/99, ECHR 2004-VII

[Ilgar Mammadov v. Azerbaijan](#), no. 15172/13, 22 May 2014

[Ilijkov v. Bulgaria](#), no. 33977/96, 26 July 2001

[Iliya Stefanov v. Bulgaria](#), no. 65755/01, 22 May 2008

[Inseher v. Germany](#) [GC], nos. 10211/12 and 27505/14, 4 December 2018

[İpek and Others v. Turkey](#), nos. 17019/02 and 30070/02, 3 February 2009

[Ireland v. the United Kingdom](#), 18 January 1978, Series A no. 25

[Iskandarov v. Russia](#), no. 17185/05, 23 September 2010

[Ivan Todorov v. Bulgaria](#), no. 71545/11, 19 January 2017



[Jablonski v. Poland](#), no. 33492/96, 21 December 2000

[James, Wells and Lee v. the United Kingdom](#), nos. 25119/09, 57715/09 and 57877/09, 18 September, 2012

[Jarzyński v. Poland](#), no. 15479/02, 4 October 2005

[Ječius v. Lithuania](#), no. 34578/97, ECHR 2000-IX

[J.N. v. the United Kingdom](#), no. 37289/12, 19 May 2016

[J.R. and Others v. Greece](#), no. 22696/16, 25 January 2018

[Juncal v. the United Kingdom](#) (dec.), no. 32357/09, 17 September 2013

—K—

[Kadusic v. Switzerland](#), no. 43977/13, 9 January 2018

[Karachentsev v. Russia](#), no. 23229/11, 17 April 2018

[Kavala v. Turkey](#), no. 28749/18, 10 December 2019

[Kerr v. the United Kingdom](#) (dec.), no. 40451/98, 7 December 1999

[Kaboulov v. Ukraine](#), no. 41015/04, 19 November 2009

[Kadem v. Malta](#), no. 55263/00, 9 January 2003

[Kafkaris v. Cyprus](#) (no. 2) (dec.), no. 9644/09, 21 June 2011

[Kalashnikov v. Russia](#), no. 47095/99, ECHR 2002-VI

[Kallweit v. Germany](#), no. 17792/07, 13 January 2011

[Kampanis v. Greece](#), no. 17977/91, 13 July 1995

[Kanagaratnam v. Belgium](#), no. 15297/09, 13 December 2011

[Kandzhov v. Bulgaria](#), no. 68294/01, 6 November 2008

[Kane v. Cyprus](#) (dec.), no. 33655/06, 13 September 2011

[Kasparov v. Russia](#), no. 53659/07, 11 October 2016

[Kerem Çiftçi v. Turkey](#), no. 35205/09, 21 September 2021

[Khamtokhu and Aksenchik v. Russia](#) [GC], nos. 60367/08 and 961/11, ECHR 2017

[Kharin v. Russia](#), no. 37345/03, 3 February 2011

[Khlaifia and Others v. Italy](#) [GC], no. 16483/12, ECHR 2016 (extracts)

[Khodorkovskiy v. Russia](#), no. 5829/04, 31 May 2011

[Khudoyorov v. Russia](#), no. 6847/02, ECHR 2005-X (extracts)

[Kim v. Russia](#), no. 44260/13, 17 July 2014

[Klinkenbuß v. Germany](#), no. 53157/11, 25 February 2016

[Koendjibiharie v. the Netherlands](#), 25 October 1990, Series A no. 185-B

[Kolakovic v. Malta](#), no. 76392/12, 19 March 2015

[Kolompar v. Belgium](#), 24 September 1992, Series A no. 235-C

[Komissarov v. the Czech Republic](#), no. 20611/17, 3 February 2022

[Koniarska v. the United Kingdom](#) (dec.), no.33670/96, 12 October 2000

[Korneykova v. Ukraine](#), no. 39884/05, 19 January 2012

[Kortesis v. Greece](#), no. 60593/10, 12 June 2012

[Kováčik v. Slovakia](#), no. 50903/06, 29 November 2011

[Krejčíř v. the Czech Republic](#), nos. 39298/04 and 8723/05, 26 March 2009

[Krupko and Others v. Russia](#), no. 26587/07, 26 June 2014

[Kučera v. Slovakia](#), no. 48666/99, 17 July 2007

[Kuttner v. Austria](#), no. 7997/08, 16 July 2015

[Kurt v. Austria](#) [GC], no. 62903/15, 15 June 2021

[Kurt v. Turkey](#), 25 May 1998, Reports 1998-III



[L.B. v. Belgium](#), no. 22831/08, 2 October 2012

[Labita v. Italy](#) [GC], no. 26772/95, ECHR 2000-IV

[Ladent v. Poland](#), no. 11036/03, 18 March 2008

[Laumont v. France](#), no. 43626/98, ECHR 2001-XI

[Lavents v. Latvia](#), no. 58442/00, 28 November 2002

[Lawless v. Ireland](#) (no. 3), 1 July 1961, Series A no. 3

[Lebedev v. Russia](#), no. 4493/04, 25 October 2007

[Lelièvre v. Belgium](#), no. 11287/03, 8 November 2007

[Letellier v. France](#), 26 June 1991, Series A no. 207

[Lloyd and Others v. the United Kingdom](#), nos. 29798/96 et al., 1 March 2005

[Lobanov v. Russia](#), no. 16159/03, 16 October 2008

[Luberti v. Italy](#), 23 February 1984, Series A no. 75

—M—

[M. v. Germany](#), no. 19359/04, ECHR 2009

[M.A. v. Cyprus](#), no. 41872/10, ECHR 2013

[Magee and Others v. the United Kingdom](#), nos. 26289/12 and 2 others, ECHR 2015 (extracts)

[Mahamed Jama v. Malta](#), no. 10290/13, 26 November 2015

[Mahdid and Haddar v. Austria](#) (dec.), no. 74762/01, ECHR 2005-XIII

[Mamedova v. Russia](#), no. 7064/05, 1 June 2006

[Mancini v. Italy](#), no. 44955/98, ECHR 2001-IX

[Mangouras v. Spain](#) [GC], no. 12050/04, ECHR 2010

[Marturana v. Italy](#), no. 63154/00, 4 March 2008

[Matznetter v. Austria](#), 10 November 1969, Series A no. 10

[McKay v. the United Kingdom](#) [GC], no. 543/03, ECHR 2006-X

[McVeigh and Others v. the United Kingdom](#), nos.8022/77, 8025/77, 8027/77, Commission report of 18 March 1981

[Medova v. Russia](#), no. 25385/04, 15 January 2009

[Medvedyev and Others v. France](#) [GC], no. 3394/03, ECHR 2010

[Mehmet Hasan Altan v. Turkey](#), no. 13237/17, 20 March 2018

[Meloni v. Switzerland](#), no. 61697/00, 10 April 2008

[M.H. v. the United Kingdom](#), no. 11577/06, 22 October 2013

[Merabishvili v. Georgia](#) [GC], no. 72508/13, ECHR 2017 (extracts)

[Michalák v. Slovakia](#), no. 30157/03, 8 February 2011

[Milanković and Bošnjak v. Croatia](#), nos. 37762/12 and 23530/13, 26 April 2016

[Minjat v. Switzerland](#), no. 38223/97, 28 October 2003

[Mogoş and Others v. Romania](#) (dec.), no. 20420/02, 6 May 2004

[Moldoveanu v. the Republic of Moldova](#), no. 53660/15, 14 September 2021

[Molotchko v. Ukraine](#), no. 12275/10, 26 April 2012

[Monnell and Morris v. the United Kingdom](#), 2 March 1987, Series A no. 115

[Mooren v. Germany](#) [GC], no. 11364/03, 9 July 2009

[Morsink v. the Netherlands](#), no. 48865/99, 11 May 2004

[Moustahi v. France](#), no. 9347/14, 25 June 2020

[M.S. v. Croatia](#) (no. 2), no. 75450/12, 19 February 2015

[Mubilanzila Mayeka and Kaniki Mitunga v. Belgium](#), no. 13178/03, ECHR 2006-XI

[Munjaz v. the United Kingdom](#), no. 2913/06, 17 July 2012

[Murray v. the United Kingdom](#) [GC], 28 October 1994, Series A no. 300-A

[Musiał v. Poland](#) [GC], no. 24557/94, ECHR 1999-II

[Muşuc v. Moldova](#), no. 42440/06, 6 November 2007

[Muzamba Oyaw v. Belgium](#) (dec.), no. 23707/15, 28 February 2017

—N—

[N.C. v. Italy](#) [GC], no. 24952/94, ECHR 2002-X

[Nada v. Switzerland](#) [GC], no. 10593/08, ECHR 2012

[Nart v. Turkey](#), no. 20817/04, 6 May 2008

[Nasrulloev v. Russia](#), no. 656/06, 11 October 2007

[Năstase-Silivestru v. Romania](#), no. 74785/01, 4 October 2007

[Navarra v. France](#), 23 November 1993, Series A no. 273-B

[Nechiporuk and Yonkalo v. Ukraine](#), no. 42310/04, 21 April 2011

[Neumeister v. Austria](#), 27 June 1968, Series A no. 8

[Niedbała v. Poland](#), no. 27915/95, 4 July 2000

[Nielsen v. Denmark](#), 28 November 1988, Series A no. 144

[Nikolov v. Bulgaria](#), no. 38884/97, 30 January 2003

[Nikolova v. Bulgaria](#) [GC], no. 31195/96, ECHR 1999-II

[N. v. Romania](#), no. 59152/08, 28 November 2017

[Nikolova v. Bulgaria](#) (no. 2), no. 40896/98, 30 September 2004

[Norik Poghosyan v. Armenia](#), no. 63106/12, 22 October 2020

[Novotka v. Slovakia](#) (dec.), no. 47244/99, 4 November 2003

[Nowak v. Ukraine](#), no. 60846/10, 31 March 2011

[Nowicka v. Poland](#), no. 30218/96, 3 December 2002



[O.H. v. Germany](#), no. 4646/08, 24 November 2011

[O'Hara v. the United Kingdom](#), no. 37555/97, ECHR 2001-X

[O.M. and D.S. v. Ukraine](#), no. 18603/12, 15 September 2022

[Ostendorf v. Germany](#), no. 15598/08, 7 March 2013

[Osypenko v. Ukraine](#), no. 4634/04, 9 November 2010

[Öcalan v. Turkey](#) (dec.), no. 46221/99, 14 December 2000

[Öcalan v. Turkey](#) [GC], no. 46221/99, ECHR 2005-IV

[Oral and Atabay v. Turkey](#), no. 39686/02, 23 June 2009

[Oravec v. Croatia](#), no. 51249/11, 11 July 2017

[Osmanović v. Croatia](#), no. 67604/10, 6 November 2012

[Ovsjannikov v. Estonia](#), no. 1346/12, 20 February 2014



[P. and S. v. Poland](#), no. 57375/08, 30 October 2012

[Paci v. Belgium](#), no. 45597/09, 17 April 2018

[Panchenko v. Russia](#), no. 45100/98, 8 February 2005

[Pankiewicz v. Poland](#), no. 34151/04, 12 February 2008

[Pantea v. Romania](#), no. 33343/96, ECHR 2003-VI

[Paradis v. Germany](#) (dec.), no. 4065/04, 4 September 2007

[Perstner v. Luxembourg](#), no. 7446/21, 16 February 2023

[Petkov and Profirov v. Bulgaria](#), nos. 50027/08 and 50781/09, 24 June 2014

[Petschulies v. Germany](#), no. 6281/13, 2 June 2016

[Petukhova v. Russia](#), no. 28796/07, 2 May 2013

[Piotr Baranowski v. Poland](#), no. 39742/05, 2 October 2007

[Piotr Osuch v. Poland](#), no. 30028/06, 3 November 2009

[Pirozzi v. Belgium](#), no. 21055/11, 17 April 2018

[Piruzyan v. Armenia](#), no. 33376/07, 26 June 2012

[PlesÓ v. Hungary](#), no. 41242/08, 2 October 2012

[Podeschi v. San Marino](#), no. 66357/14, 13 April 2017

[Porchet v. Switzerland](#) (dec.), no. 36391/16, 7 November 2019

[Prencipe v. Monaco](#), no. 43376/06, 16 July 2009

—Q—

[Quinn v. France](#), 22 March 1995, Series A no. 311

—R—

[R.L. and M.-J.D. v. France](#), no. 44568/98, 19 May 2004

[R.M.D. v. Switzerland](#), 26 September 1997, Reports 1997-VI

[R.R. and Others v. Hungary](#), no. 36037/17, 2 March 2021

[Radu v. Germany](#), no. 20084/07, 16 May 2013

[Ragıp Zarakolu v. Turkey](#), no. 15064/12, 15 September 2020

[Rahimi v. Greece](#), no. 8687/08, 5 April 2011

[Rakevich v. Russia](#), no. 58973/00, 28 October 2003

[Rantsev v. Cyprus and Russia](#), no. 25965/04, ECHR 2010

[Raudevs v. Latvia](#), no. 24086/03, 17 December 2013

[Rehbock v. Slovenia](#), no. 29462/95, ECHR 2000-XII

[Reinprecht v. Austria](#), no. 67175/01, ECHR 2005-XII

[Riad and Idiab v. Belgium](#), nos. 29787/03 and 29810/03, 24 January 2008

[Riera Blume and Others v. Spain](#), no. 37680/97, ECHR 1999-VII

[Rooman v. Belgium](#) [GC], no. 18052/11, 31 January 2019

[Rozhkov v. Russia](#) (no. 2), no. 38898/04, 31 January 2017

[Rubtsov and Balayan v. Russia](#), nos. 33707/14 and 3762/15, 10 April 2018

[Ruiz Rivera v. Switzerland](#), no. 8300/06, 18 February 2014

[Ruslan Yakovenko v. Ukraine](#), no. 5425/11, ECHR 2015

—S—

[S.B.C. v. the United Kingdom](#), no. 39360/98, 19 June 2001

[S.P. v. Belgium](#) (dec.), no. 12572/08, 14 June 2011

[S.R. v. the Netherlands](#) (dec.), no. 13837/07, 18 September 2012

[S., V. and A. v. Denmark](#) [GC], nos. 35553/12 and 2 others, 22 October 2018

[Saadi v. the United Kingdom](#), no. 13229/03, 11 July 2006

[Saadi v. the United Kingdom](#) [GC], no. 13229/03, ECHR 2008

[Sabuncu and Others v. Turkey](#), no. 23199/17, 10 November 2020

[Sadegül Özdemir v. Turkey](#), no. 61441/00, 2 August 2005

[Sahakyan v. Armenia](#), no. 66256/11, 10 November 2015

[Şahin Alpay v. Turkey](#), no. 16538/17, 20 March 2018

[Şahin Çağdaş v. Turkey](#), no. 28137/02, 11 April 2006

[Saklık and Others v. Turkey](#), 26 November 1997, Reports 1997-VII

[Salayev v. Azerbaijan](#), no. 40900/05, 9 November 2010

[Sanchez-Reisse v. Switzerland](#), 21 October 1986, Series A no. 107

[Sarigiannis v. Italy](#), no. 14569/05, 5 April 2011

[Schiesser v. Switzerland](#), 4 December 1979, Series A no. 34

[Schwabe and M.G. v. Germany](#), no. 8080/08, 1 December 2011

[Scott v. Spain](#), 18 December 1996, Reports 1996-VI

[Selahattin Demirtaş v. Turkey \(no. 2\) \[GC\]](#), no. 14305/17, 22 December 2020

[Selçuk v. Turkey](#), no. 21768/02, 10 January 2006

[Shabani v. Switzerland](#), no. 29044/06, 5 November 2009

[Shamayev and Others v. Georgia and Russia](#), no. 36378/02, ECHR 2005-III

[Shamsa v. Poland](#), nos. 45355/99 and 45357/99, 27 November 2003

[Shcherbina v. Russia](#), no. 41970/11, 26 June 2014

[Sher and Others v. the United Kingdom](#), no. 5201/11, ECHR 2015

[Shiksaitov v. Slovakia](#), nos. 56751/16 and 33762/17, 10 December 2020

[Shimovolos v. Russia](#), no. 30194/09, 21 June 2011

[Shmorgunov and Others v. Ukraine](#), nos. 15367/14 and 13 others, 21 January 2021

[Shtukaturov v. Russia](#), no. 44009/05, ECHR 2008

[Shulgin v. Ukraine](#), no. 29912/05, 8 December 2011

[Simons v. Belgium](#) (dec.), no. 71407/10, 28 August 2012

[Skrobol v. Poland](#), no. 44165/98, 13 September 2005

[Slivenko v. Latvia](#) [GC], no. 48321/99, ECHR 2003-X

[Smirnova v. Russia](#), nos. 46133/99 and 48183/99, ECHR 2003-IX

[Soldatenko v. Ukraine](#), no. 2440/07, 23 October 2008

[Solmaz v. Turkey](#), no. 27561/02, 16 January 2007

[Stănculeanu v. Romania](#), no. 26990/15, 9 January 2018

[Stanev v. Bulgaria](#) [GC], no. 36760/06, 17 January 2012

[Stašaitis v. Lithuania](#), no. 47679/99, 21 March 2002

[Staykov v. Bulgaria](#), no. 16282/20, 8 June 2021

[Steel and Others v. the United Kingdom](#), 23 September 1998, Reports 1998-VII

[Stephens v. Malta](#) (no. 1), no. 11956/07, 21 April 2009

[Stephens v. Malta](#) (no. 2), no. 33740/06, 21 April 2009

[Stepuleac v. Moldova](#), no. 8207/06, 6 November 2007

[Stollenwerk v. Germany](#), no. 8844/12, 7 September 2017

[Stoichkov v. Bulgaria](#), no. 9808/02, 24 March 2005

[Stoyan Krastev v. Bulgaria](#), no. 1009/12, 6 October 2020

[Storck v. Germany](#), no. 61603/00, ECHR 2005-V

[S.T.S. v. the Netherlands](#), no. 277/05, ECHR 2011

[Štvrtecký v. Slovakia](#), no. 55844/12, 5 June 2018

[Sulaoja v. Estonia](#), no. 55939/00, 15 February 2005

[Suso Musa v. Malta](#), no. 42337/12, 23 July 2013

[Svipsta v. Latvia](#), no. 66820/01, ECHR 2006-III (extracts)

[Sy v. Italy](#) (dec.), no. 11791/20, 24 January 2022

—T—

[Talat Tepe v. Turkey](#), no. 31247/96, 21 December 2004

[Tarak and Depe v. Turkey](#), no. 70472/12, 9 April 2019

[Tepe v. Turkey](#), no. 31247/96, 21 December 2004

[Tase v. Romania](#), no. 29761/02, 10 June 2008

[Thimothawes v. Belgium](#), no. 39061/11, 4 April 2017

[Terheş v. Romania](#) (dec.), no. 49933/20, 13 April 2021

[Teymurazyan v. Armenia](#), no. 17521/09, 15 March 2018

[Tim Henrik Bruun Hansen v. Denmark](#), no. 51072/15, 9 July 2019

[Tiron v. Romania](#), no. 17689/03, 7 April 2009

[Toniolo v. San Marino and Italy](#), no. 44853/10, 26 June 2012

[Toshev v. Bulgaria](#), no. 56308/00, 10 August 2006

[Toth v. Austria](#), 12 December 1991, Series A no. 224

[Trutko v. Russia](#), no. 40979/04, 6 December 2016

[Tsirlis and Kouloumpas v. Greece](#), 29 May 1997, Reports 1997-III

[Tsvetkova and Others v. Russia](#), nos. 54381/08 and 5 others, 10 April 2018

[Turan and Others v. Turkey](#), nos. 75805/16 and 426 others, 23 November 2021

[Turcan v. Moldova](#), no. 39835/05, 23 October 2007

—V—

[Vachev v. Bulgaria](#), no. 42987/98, ECHR 2004-VIII (extracts)

[Van der Leer v. the Netherlands](#), 21 February 1990, Series A no. 170-A

[Van Droogenbroeck v. Belgium](#), 24 June 1982, Series A no. 50

[Varbanov v. Bulgaria](#), no. 31365/96, ECHR 2000-X

[Varga v. Romania](#), no. 73957/01, 1 April 2008

[Vasileva v. Denmark](#), no. 52792/99, 25 September 2003

[Vasilevskiy and Bogdanov v. Russia](#), nos. 52241/14 and 74222/14, 10 July 2018

[Vasiliciuc v. the Republic of Moldova](#), no. 15944/11, 2 May 2017

[Vassis and Others v. France](#), no. 62736/09, 27 June 2013

[Vedat Dođru v. Turkey](#), no. 2469/10, 5 April 2016

[Velinov v. the former Yugoslav Republic of Macedonia](#), no. 16880/08, 19 September 2013

[Venet v. Belgium](#), no. 27703/16, 22 October 2019

[Viorel Burzo v. Romania](#), nos. 75109/01 and 12639/02, 30 June 2009

[V.K. v. Russia](#), no. 9139/08, 4 April 2017

[Vorontsov and Others v. Ukraine](#), nos. 58925/14 and 4 others, 21 January 2021

[Voskuil v. the Netherlands](#), no. 64752/01, 22 November 2007

[Vrenčev v. Serbia](#), no. 2361/05, 23 September 2008

—W—

[W.A. v. Switzerland](#), 38958/16, 2 November 2021

[Waite v. the United Kingdom](#), no. 53236/99, 10 December 2002

[Wassink v. the Netherlands](#), 27 September 1990, Series A no. 185-A

[Weeks v. the United Kingdom](#), 2 March 1987, Series A no. 114

[Wemhoff v. Germany](#), 27 June 1968, Series A no. 7

[Willcox and Hurford v. the United Kingdom](#) (dec.). nos. 43759/10 and 43771/12, 8 January 2013

[Winterwerp v. the Netherlands](#), 24 October 1979, Series A no. 33

[Witold Litwa v. Poland](#), no. 26629/95, ECHR 2000-III

[Włoch v. Poland](#), no. 27785/95, ECHR 2000-XI

[Włoch v. Poland](#) (no. 2), no. 33475/08, 10 May 2011



[X. v. Austria](#), no. 8278/78, Commission decision of 13 December 1979, DR 18

[X. v. Belgium](#), no. 4741/71, Commission decision of 2 April 1973

[X. v. Finland](#), no. 34806/04, 2 July 2012, ECHR 2012 (extracts)

[X. v. Germany](#), no. 1322/62, Commission decision of 14 December 1963

[X. v. Germany](#), no. 6659/74, Commission decision of 10 December 1975

[X. v. Germany](#), no. 8098/77, Commission decision of 13 December 1978, DR 16

[X. v. Switzerland](#), no. 8500/79, Commission decision of 14 December 1979, DR 18

[X. v. Switzerland](#), no. 9012/80, Commission decision of 9 December 1980, DR 25

[X. v. the United Kingdom](#), no. 6998/75, Commission report of 16 July 1980

[X v. the United Kingdom](#), no. 7215/75, 5 November 1981, Series A no. 46

—Y—

[Yaygin v. Turkey](#) (dec.), no. 12254/20, 16 February 2021

[Yankov v. Bulgaria](#), no. 39084/97, ECHR 2003-XII (extracts)

[Yefimenko v. Russia](#), no. 152/04, 12 February 2013

[Yoh-Ekale Mwanje v. Belgium](#), no. 10486/10, 20 December 2011

—Z—

[Z.A. and Others v. Russia](#) [GC], no. 61411/15 and 3 others, 21 November 2019

[Z.H. v. Hungary](#), no. 28973/11, 8 November 2012

[Zelčs v. Latvia](#), no. 65367/16, 20 February 2020