

**'The Presumption of Innocence'
Online Experts Workshop**

Friday, 24 July 2020

Handcuffing during the criminal trial

What can we learn from DIRECTIVE (EU) 2016/343 on the strengthening of certain aspects of the presumption of innocence [...]?

I. General remarks on Directive (EU) 2016/343

Directive (EU) 2016/343 is part of the **European Roadmap for strengthening procedural rights** of suspected or accused persons in criminal proceedings (EU Council Res. 2009/C 295/01).

The Directive is divided into **four chapters**: The first chapter (Articles 1 and 2) deals with subject matter and scope of the Directive. The second chapter (Articles 3 to 7) focusses on the presumption of innocence whereas the third chapter (Articles 8 and 9) deals with the right to be present at the trial. The fourth chapter (Articles 10 to 16) contains general and final provisions.

Unlike EU regulations, EU directives are **not directly applicable**. Rather, directives are binding upon the EU Member States only as to the result to be achieved; the choice of form and methods is left to the national authorities, Article 288 (3) TFEU.

Directive 2016/343 entered into force on **31 March 2016**. The EU Member States had to transpose its provisions into national law by **1 April 2018**.

II. Aims and scope of Directive (EU) 2016/343

1. According to its Article 1, Directive (EU) 2016/343 lays down common minimum rules concerning certain aspects of the presumption of innocence and the right to be present at the trial.

By establishing common minimum rules, Directive (EU) 2016/343 aims at strengthening the trust of Member States in each other's criminal justice systems and thus at facilitating mutual recognition of decisions in criminal matters (recital 10). The Directive seeks to enhance the **right to a fair trial** in criminal proceedings (recital 9).

However, as the Directive only deals with certain aspects of the presumption of innocence, some questions related to the presumption of innocence – such as the circumstances in which a decision on pre-trial detention may be adopted – are not governed by the Directive but rather fall solely within the remit of national law (CJEU, Judgment of 19 September 2018, C-310/18 PPU – *Milev*, para. 48). The Directive does not represent a complete and exhaustive instrument (CJEU, *ibid.*, para. 47).

2. The Directive is applicable to natural persons who are **suspects or accused persons** in criminal proceedings (Article 2, first sentence). Moreover, the Directive applies at **all stages of the criminal proceedings**, from the moment when a person is suspected or accused of having committed a criminal offence, or an alleged criminal offence, until the decision on the final determination of whether that person has committed the criminal offence concerned has become definitive (Article 2, second sentence).

III. Implications of Directive (EU) 2016/343 on handcuffing during the criminal trial

1. The presumption of innocence under Directive (EU) 2016/343 – Overview

According to its Article 3, “*suspects and accused persons are presumed innocent until proved guilty according to law*”.

- Cf. Article 48 (1) EU Charter of Fundamental Rights: “*Everyone who has been charged shall be presumed innocent until proved guilty according to law.*”

- Cf. Article 6 (2) ECHR: *“Everyone charged with a criminal offence shall be presumed innocent until proved guilty according to law.”*

Articles 4 to 7 of Directive (EU) 2016/343 deal with particular aspects of the presumption of innocence, in particular being:

- **Public references to guilt** (Article 4)
- **Presentation of suspects and accused persons** (Article 5)
- **Burden of proof** (Article 6)
- **Right to remain silent and right not to incriminate oneself** (Article 7)

2. Handcuffing during the criminal trial

a) Using measures of physical restraint – Article 5 of Directive (EU) 2016/343

Article 5 (1) states that *“Member States shall take appropriate measures to ensure that suspects and accused persons are not presented as being guilty, in court or in public, through the use of measures of physical restraint”*.

Such *“measures of physical restraint”* are, amongst others, handcuffs, glass boxes, cages and leg irons (recital 20). Where feasible, the competent authorities should also abstain from presenting suspects or accused persons in court or in public while wearing prison clothes, so as to avoid giving the impression that those persons are guilty (recital 21).

However, Article 5 (2) points out that Member States are not prevented from applying measures of physical restraint *“that are required for case-specific reasons, relating to security or to the prevention of suspects or accused persons from absconding or from having contact with third persons”*.

“Case-specific reasons relating to security” include measures to prevent suspects or accused persons from harming themselves or others or from damaging any property (cf. recital 20).

Moreover, the term “third persons” within the meaning of the second alternative of Article 5 (2) (“case-specific reasons relating to the prevention of suspects or accused persons from...”) includes **witnesses and victims** but is not limited to these persons (also cf. recital 20).

The possibility of applying measures of physical restraint does not imply that the competent authorities are to take any formal decision on the use of such measures (recital 20).

Whether and to what extent Directive (EU) 2016/343 prohibits using measures of physical restraint against **vulnerable persons** (e.g. children), is unclear.

- The general wording used in Article 5 (1) (“suspects and accused persons”) suggests that the use of handcuffs can be justified as long as one the requirements of Article 5 (2) are met.
- On the other hand, recital 43 urges that children should be given a specific degree of protection, and that specific procedural safeguards should be established “in respect of some of the rights provided for in this Directive”, which might be understood as prohibiting the use of handcuffs entirely or at least as requiring narrower prerequisites than the ones laid down in Article 5 (2).

b) Remedies – Article 10 Directive (EU) 2016/343

According to Article 10 (1), Member States shall ensure that suspects and accused persons have an **effective remedy** if their rights under Directive (EU) 2016/343 are breached.

Moreover, Member States shall ensure that, in the assessment of statements made by suspects or accused persons or of evidence obtained in breach of the right to remain silent or the right not to incriminate oneself, the rights of the defence and the fairness of the proceedings are respected, Article 10 (2).

IV. International human rights framework on handcuffing during the criminal trial

1. European Convention on Human Rights (ECHR)

As regards the conformity of handcuffing with the fundamental rights guarantees enshrined in the ECHR, the European Court of Human Rights (ECtHR) typically examines these cases with a view to the **prohibition of torture, inhuman or degrading treatment or punishment** laid down in **Article 3 ECHR**.

To fall within the scope of Article 3 ECHR, the ill-treatment in question must attain a **minimum level of severity** (ECtHR, *Ireland v. UK*, judgment of 18 January 1978, no. 5310/71, para. 162).

In *Svinarenko and Slyadnev v. Russia*, the European Court of Human Rights pointed out that “*measures of restraint such as handcuffing [...] do not normally give rise to an issue under Article 3 of the Convention where they have been imposed in connection with lawful arrest or detention and do not entail the use of force, or public exposure, exceeding what is reasonably considered necessary in the circumstances*”, and that “*in this regard, it is of importance for instance whether there is reason to believe that the person concerned would resist arrest or try to abscond or cause injury or damage or suppress evidence*” (ECtHR [GC], judgment of 17 July 2014, nos. 32541/08 and 43441/08, para. 117 with further references).

In *Moussel v. France*, the ECtHR referred to several criteria in order to evaluate the danger presented by the applicant, such as “*previous conduct or other evidence giving serious grounds to fear that there was a significant danger of his absconding or resorting to violence*” (ECtHR, judgment of 14 November 2002, no. 67263/01, para. 47). With regard to the circumstances of the particular case, the Court noted that the use of handcuffs was **standard practice** in the context of detention but also took into account the applicant’s **physical weakness** and the fact that he was being taken from prison to hospital so that, overall, the use of handcuffs was disproportionate to the needs of security (ECtHR, *ibid.*, paras. 46 et seq.).

The Court has also examined the use of handcuffs in other cases such as *Raninen v. Finland* (judgment of 16 December 1997, no. 20972/92), *D.G. v. Ireland* (judgment of

16 May 2002, no. 39474/98), *Naoumenko v. Ukraine* (judgment of 10 February 2004, no. 42023/98), *Öcalan v. Turkey* (GC, judgment of 12 May 2005, no. 46221/99), *Go-rodnitchev v. Russia* (judgment of 24 May 2007, no. 52058/99) and *Duval v. France* (judgment of 26 May 2011, no. 19868/08).

In a nutshell, handcuffs may only be used during the criminal trial if there is a **significant danger** caused by the *accused*, and if this measure is **necessary in the circumstances of the particular case**.

2. International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR)

With regard to the presumption of innocence as enshrined in Article 14 (2) ICCPR, the Human Rights Committee (HRC) has stressed that “*defendants should normally not be shackled or kept in cages during trials or otherwise presented to the court in a manner indicating that they may be dangerous criminals*” (HRC, General Comment No. 32 of 23 August 2007, CCPR/C/GC/32, para. 30).

Moreover, in *Karimov et al. v. Tajikistan*, the HRC found a violation of Article 14 (2) ICCPR because in court the applicants had been placed in a metal cage and had been handcuffed, and – in addition – a high ranked official had publicly affirmed at the beginning of the trial that it was not possible to remove their handcuffs because they were dangerous criminals and could escape (HRC, 27 March 2007, case no. 1108 and 1121/02, para. 7.4).

Prof. Dr. Robert Esser

University of Passau (Germany)

Chair for German, European and International Criminal Law, Criminal Procedure Law and White Collar Crime

Research Center Human Rights in Criminal Proceedings (HRCP)

robert.esser@uni-passau.de

www.uni-passau.de/esser

CÔNG TAY TRONG PHIÊN TOÀ HÌNH SỰ

Chúng ta có thể học được gì từ CHỈ THỊ (EU) 2016/343 về tăng cường một số khía cạnh của giả định vô tội [...].?

GS.TS Robert Esser

Đại học Passau (CHLB Đức)

Trung tâm Nghiên cứu Nhân quyền trong tố tụng hình sự (HRCP)

Biên dịch: Nguyễn Minh Tâm

I. Bình luận chung về Chỉ thị (EU) 2016/343

Chỉ thị (EU) 2016/343 là một phần của **Lộ trình châu Âu nhằm tăng cường các quyền tố tụng** của người bị tình nghi hoặc bị cáo trong tố tụng hình sự (Nghị quyết của Hội đồng châu Âu 2009/C 295/01 [EU Council Res. 2009/C 295/01]).

Chỉ thị được chia thành **bốn chương**: Chương thứ nhất (Điều 1 và 2) đề cập đến vấn đề nội dung (matter) và phạm vi (scope) của Chỉ thị. Chương thứ hai (Điều 3 đến 7) tập trung vào giả định vô tội trong khi chương thứ ba (Điều 8 và 9) đề cập đến quyền có mặt tại phiên toà. Chương thứ bốn (Điều 10 đến 16) bao gồm các điều khoản chung và cuối cùng.

Không giống với các quy định của EU (regulations), các chỉ thị của EU (directives) **không được áp dụng trực tiếp**. Đúng hơn, các chỉ thị ràng buộc đối với các quốc gia thành viên EU chỉ về kết quả cần đạt được; [quyền] lựa chọn hình thức (form) và phương pháp (methods) được giành cho các chính quyền quốc gia, Điều 288(3) Hiệp ước về chức năng của Liên minh châu Âu/Treaty on the Functioning of the European Union [Article 288(3) TFEU].

Chỉ thị 2016/343 có hiệu lực vào ngày **31 tháng 3 năm 2016**. Các quốc gia thành viên EU phải chuyển các điều khoản của nó [chỉ thị] vào trong pháp luật quốc gia trước ngày **1 tháng 4 năm 2018**.

II. Các mục đích và phạm vi của Chỉ thị (EU) 2016/343

1. Theo Điều 1, Chỉ thị (EU) 2016/343 đưa ra những quy tắc tối thiểu chung liên quan đến một số khía cạnh của giả định vô tội và quyền có mặt tại phiên toà.

Bằng việc thiết lập những quy tắc tối thiểu chung, Chỉ thị (EU) 2016/343 nhằm mục đích củng cố niềm tin của các quốc gia thành viên vào hệ thống tư pháp hình sự của quốc gia thành viên khác và do đó tạo thuận lợi cho sự thừa nhận lẫn nhau các quyết định trong các vấn đề hình sự (dẫn nhập/recital 10 [ở phần mở đầu Chỉ thị đoạn “*xét rằng*”]). Chỉ thị cố gắng tăng cường **quyền xét xử công bằng** trong tố tụng hình sự (dẫn nhập 9).

Tuy nhiên, bởi Chỉ thị chỉ đề cập đến một số khía cạnh của giả định vô tội, một số câu hỏi liên quan đến giả định vô tội – như các trường hợp trong đó quyết định về giam giữ trước khi xét xử có thể được chấp nhận – không chịu sự điều chỉnh của Chỉ thị mà chỉ thuộc về phạm vi thẩm quyền của pháp luật quốc gia (Toà án Công lý Liên minh châu Âu/The Court of Justice of the European Union [CJEU], Phán quyết ngày 19 tháng 9 năm 2018, C-310/18 PPU – *Milev*, đoạn 48). Chỉ thị không miêu tả [thể hiện] một công cụ/phương tiện đầy đủ và toàn diện (CJEU, đã dẫn, đoạn 47).

2. Chỉ thị được áp dụng cho các thể nhân/tự nhiên nhân [natural persons] là **người bị tình nghi hoặc bị cáo** trong tố tụng hình sự (Điều 2, câu đầu tiên). Hơn nữa, Chỉ thị áp dụng ở **tất cả các giai đoạn của tố tụng hình sự**, từ thời điểm khi một người bị tình nghi hoặc bị cáo buộc đã phạm một tội hình sự, hoặc bị cho rằng đã phạm tội hình sự, cho đến khi quyết định về phán quyết chung cuộc về việc người đó có phạm tội hình sự liên quan hay không là cuối cùng. (Điều 2, câu thứ hai).

III. Ý nghĩa của Chỉ thị (EU) 2016/343 về công tay trong phiên toà hình sự

1. Giả định vô tội theo Chỉ thị (EU) 2016/343 – Tổng quan

Theo Điều 3, “*người bị tình nghi và bị cáo được giả định vô tội cho đến khi được chứng minh [là] có tội theo luật*”.

- So sánh. Điều 48(1) Hiến chương Liên minh châu Âu về các quyền cơ bản: “*Mọi người bị cáo buộc [phạm tội] sẽ được giả định vô tội cho đến khi được chứng minh [là] có tội theo luật*”.

- So sánh. Điều 6(2) Công ước châu Âu về Nhân quyền: *“Mọi người bị cáo buộc về hình sự sẽ được giả định vô tội cho đến khi được chứng minh [là] phạm tội theo luật”*.

Từ Điều 4 đến Điều 7 của Chỉ thị (EU) 2016/343 đề cập đến những khía cạnh cụ thể của giả định vô tội, cụ thể là:

- **Các dẫn chiếu công cộng đến tội phạm** (Điều 4)
- **Sự hiện diện của người bị tình nghi và bị cáo** (Điều 5)
- **Trách nhiệm của bằng chứng** (Điều 6)
- **Quyền giữ im lặng và quyền không bị buộc phải nhận có tội** (Điều 7)

2. Còng tay trong phiên tòa hình sự

a) Sử dụng các biện pháp giam giữ thể chất – Điều 5 Chỉ thị (EU) 2016/343

Điều 5(1) quy định rằng *“Các quốc gia thành viên phải tiến hành các biện pháp thích hợp để bảo đảm rằng người bị tình nghi hoặc bị cáo không được hiện diện như là có tội, trong phiên tòa hoặc trước công chúng, thông qua việc sử dụng các biện pháp giam giữ thể chất”*.

Các *“biện pháp giam giữ thể chất”* như vậy trong số các biện pháp khác bao gồm còng tay, lồng kính (*glass boxes*), cũi (*cages*) và xích chân (*leg irons*) (dẫn nhập 20). Nếu khả thi, cơ quan có thẩm quyền cũng nên tránh [làm] hiện diện người bị tình nghi hoặc bị cáo trong phiên tòa hoặc trước công chúng trong khi mặc quần áo tù nhân để tránh gây ấn tượng rằng những người đó có tội (dẫn nhập 21).

Tuy nhiên, Điều 5(2) chỉ ra rằng các quốc gia thành viên không bị ngăn cấm áp dụng những biện pháp giam giữ thể chất mà *“là cần thiết vì những lý do [trong] vụ việc-cụ thể, liên quan đến an ninh hoặc để ngăn chặn người bị tình nghi hoặc bị cáo bỏ trốn hoặc tiếp xúc với người thứ ba”*.

“Các lý do [trong] vụ việc-cụ thể liên quan đến an ninh” bao gồm những biện pháp để ngăn ngừa người bị tình nghi hoặc bị cáo [tự] làm tổn hại bản thân hoặc người khác hay gây thiệt hại đến bất cứ tài sản nào (xem thêm. dẫn nhập 20).

Hơn nữa, thuật ngữ “người thứ ba” [third persons] trong nghĩa của đoạn thứ hai của Điều 5(2) (“các lý do [trong] vụ việc-cụ thể liên quan đến ngăn chặn người bị tình nghi hoặc bị cáo khỏi...”) bao gồm [cả] **nhân chứng và nạn nhân** nhưng không giới hạn ở những người này (cũng xem thêm. dẫn nhập 20).

Khả năng áp dụng các biện pháp giam giữ thể chất không có [nghĩa] hàm ý rằng các cơ quan có thẩm quyền sẽ đưa ra bất kỳ quyết định chính thức nào về việc sử dụng các biện pháp như vậy (dẫn nhập 20).

Chỉ thị (EU) 2016/343 liệu có hay không hoặc đến mức độ nào ngăn cấm sử dụng các biện pháp giam giữ thể chất đối với **người dễ bị tổn thương/yếu thế** (như trẻ em) vẫn chưa rõ ràng.

- Từ ngữ chung được dùng trong Điều 5(1) (“người bị tình nghi và bị cáo”) ám chỉ rằng việc sử dụng công tay có thể được biện minh miễn là đáp ứng một trong những yêu cầu của Điều 5(2).
- Mặt khác, dẫn nhập 43 nhấn mạnh rằng trẻ em cần phải được bảo vệ ở một mức độ cụ thể, và rằng một số biện pháp bảo vệ tố tụng/thủ tục cụ thể phải được thiết lập “đối với một số quyền được quy định trong Chỉ thị này”, mà có thể được hiểu là cấm hoàn toàn [việc] sử dụng công tay hoặc ít nhất là đòi hỏi các điều kiện tiên quyết hẹp hơn những gì [điều kiện] đưa ra trong Điều 5(2).

b) Biện pháp khắc phục – Điều 10 Chỉ thị (EU) 2016/343

Theo Điều 10(1), các quốc gia thành viên sẽ bảo đảm rằng người bị tình nghi và bị cáo có được **biện pháp khắc phục hiệu quả** nếu các quyền của họ theo Chỉ thị (EU) 2016/343 bị vi phạm.

Ngoài ra, các quốc gia thành viên sẽ bảo đảm rằng, trong việc đánh giá các tuyên bố của người bị tình nghi hoặc bị cáo hay chứng cứ thu được vi phạm quyền giữ im lặng hoặc quyền không bị buộc phải nhận tội, các quyền về người bào chữa và sự công bằng của tố tụng được tôn trọng, Điều 10(2).

IV. Khung pháp luật nhân quyền quốc tế về công tay trong phiên tòa hình sự

1. Công ước châu Âu về Nhân quyền (ECHR)

Liên quan đến sự phù hợp của [biện pháp] công tay với việc bảo đảm các quyền cơ bản được ghi nhận trong ECHR, Toà án Nhân quyền châu Âu (ECtHR) thường xem xét những vụ việc này với ý định **ngăn cấm tra tấn, đối xử hay trừng phạt vô nhân đạo hoặc tàn ác** quy định trong **Điều 3 ECHR**.

Nằm trong phạm vi Điều 3 ECHR, sự đối xử ngược đãi (ill-treatment) được nói đến phải đạt được một **mức độ nghiêm trọng tối thiểu** (ECtHR, *Ireland kiện UK*, phán quyết ngày 18 tháng 1 năm 1978, số. 5310/71, đoạn 162).

Trong vụ *Svinarenko và Slyadnev kiện Nga*, Toà án Nhân quyền châu Âu chỉ ra rằng “*các biện pháp giam giữ như công tay [...] thường không làm phát sinh vấn đề theo Điều 3 của Công ước khi chúng được áp đặt liên quan đến việc bắt giữ hoặc giam giữ hợp pháp và không đưa đến việc sử dụng vũ lực, hoặc công bố công khai, vượt quá những gì được cho là hợp lý cần thiết trong hoàn cảnh*”, và rằng “*về vấn đề này, điều quan trọng là ví dụ liệu có lý do để tin rằng người có liên quan sẽ chống lại việc bắt giữ hoặc cố gắng bỏ trốn hoặc gây ra thương tổn hay thiệt hại hoặc ngăn chặn bằng chứng*” (ECtHR [Phòng Thẩm phán Tối cao/Grand Chamber of the Court – GC], phán quyết ngày 17 tháng 7 năm 2014, số. 32541/08 và 43441/08, đoạn 117 với các tài liệu tham khảo thêm).

Trong vụ *Mouisel kiện Pháp*, ECtHR đã dựa vào một số tiêu chí để đánh giá sự hiện diện nguy hiểm bởi nguyên đơn, chẳng hạn “*hành vi trước đây hay các bằng chứng khác đưa ra những căn cứ quan trọng để lo sợ rằng có một mối nguy hiểm đáng kể về việc bỏ trốn hoặc dùng đến bạo lực của anh ta*” (ECtHR, phán quyết ngày 14 tháng 11 năm 2002, số. 67263/01, đoạn 47). Đối với các trường hợp của vụ việc cụ thể, Toà án lưu ý rằng việc sử dụng công tay là **thực tiễn thông thường** trong bối cảnh giam giữ nhưng cũng tính đến sự **yếu kém về thể chất** của nguyên đơn và thực tế rằng anh ta được di chuyển từ nhà tù đến bệnh viện, nên xét tổng

thể, việc sử dụng công tay không tương xứng với các yêu cầu/đòi hỏi về an ninh (ECtHR, *đã dẫn*, các đoạn 46 và tiếp theo).

Toà án cũng đã xem xét việc sử dụng công tay trong các vụ việc như ***Raninen kiện Phần Lan*** (phán quyết ngày 16 tháng 12 năm 1997, số. 20972/92), *D.G. kiện Ireland* (phán quyết ngày 16 tháng 5 năm 2002, số. 39474/98), *Naoumenko kiện Ukraine* (phán quyết ngày 10 tháng 2 năm 2004), số. 42023/98), *Öcalan kiện Thổ Nhĩ Kỳ* (phán quyết ngày 12 tháng 5 năm 2005, số. 46221/99), *Gorodnitchev kiện Nga* (phán quyết ngày 24 tháng 5 năm 2007, số. 52058/99) và *Duval kiện Pháp* (phán quyết ngày 26 tháng 5 năm 2011, số. 19868/08).

Tóm lại, [biện pháp] công tay chỉ có thể được sử dụng trong phiên toà hình sự nếu tồn tại một **mối nguy hiểm đáng kể** do *bị cáo* gây ra, và nếu biện pháp này là **cần thiết trong các trường hợp của vụ việc cụ thể**.

2. Công ước quốc tế về các quyền dân sự và chính trị (ICCPR)

Liên quan đến giả định vô tội được ghi nhận trong Điều 14(2) ICCPR, Ủy ban Nhân quyền (HRC) đã nhấn mạnh rằng “*các bị cáo không nên bị xiềng xích hoặc nhốt trong cũi khi xét xử hoặc xuất hiện trước toà theo cách cho thấy họ có thể là những kẻ phạm tội hình sự nguy hiểm*” (HRC, General Comment/Bình luận chung số 32 ngày 23 tháng 8 năm 2007, CCPR/C/GC/32, đoạn 30).

Ngoài ra, trong vụ ***Karimov và những người khác kiện Tajikistan***, HRC nhận thấy đã có sự vi phạm Điều 14(2) ICCPR bởi vì tại toà án, các nguyên đơn đã bị nhốt trong lồng bằng kim loại và bị công tay, và thêm vào đó một quan chức cao cấp đã công khai khẳng định ngay từ đầu phiên toà rằng không thể tháo công tay của họ bởi họ là những tội phạm hình sự nguy hiểm và có thể bỏ trốn (HRC, ngày 27 tháng 3 năm 2007, vụ việc số. 1108 và 1121/02, đoạn 7.4).

GS.TS Robert Esser

Đại học Passau (Cộng hoà Liên bang Đức)

Chủ tịch Luật hình sự Đức, châu Âu và Quốc tế, Luật tố tụng hình sự và Tội phạm trí tuệ cao

Trung tâm Nghiên cứu Nhân quyền trong tố tụng hình sự (HRCP)