



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

ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ

П'ЯТА СЕКЦІЯ

СПРАВА «СОЛДАТЕНКО ПРОТИ УКРАЇНИ»

(Заява № 2440/07)

РІШЕННЯ

СТРАСБУРГ

23 жовтня 2008 року

ОСТАТОЧНЕ

23/01/2009

Текст рішення може зазнати редакційної правки.

У справі «Солдатенко проти України»

Європейський суд з прав людини (п'ята секція), засідаючи палатою, до складу якої увійшли:

Пеер Лоренцен (Peer Lorenzen), *Голова*,

Карел Юнгвірт (Karel Jungwiert),

Володимир Буткевич (Volodymyr Butkevych),

Рената Ягер (Renate Jaeger),

Марк Віллігер (Mark Villiger),

Ізабель Берро-Лефевр (Isabelle Berro-Lefèvre),

Миряна ЛазароваТрайковська (Mirjana Lazarova Trajkovska), *судді*,

а також Клаудія Вестердік (Claudia Westerdiek), *Секретар секції*,

після наради за зачиненими дверима 30 вересня 2008 року,

постановляє таке рішення, винесене того самого дня:

ПРОЦЕДУРА

1. Справу розпочато за заявою (№ 2440/07) проти України, поданою до Суду на підставі статті 34 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі — Конвенція) Миколою Івановичем Солдатенком (далі — заявник) 15 січня 2007 року.

2. Заявника, якому було надано правову допомогу, представляв А. П. Бущенко, адвокат, що практикує в Харкові. Уряд України (далі — Уряд) представляв його Уповноважений — Ю. Зайцев, Міністерство юстиції.

3. 20 лютого 2007 року Суд вирішив направити заяву Уряду. Керуючись положеннями пункту 3 статті 29 Конвенції, Суд вирішив провести розгляд заяви по суті одночасно з розглядом питання щодо її прийнятності. За клопотанням заявника Суд ухвалив рішення розглядати заяву у першочерговому порядку (правило 41 Регламенту Суду).

4. Письмові зауваження надійшли до Суду від Гельсінської фундації за права людини (Варшава), якій Голова Суду надав дозвіл взяти участь у розгляді на правах третьої сторони (пункт 2 статті 36 Конвенції і пункт 2 правила 44).

ЩОДО ФАКТІВ**I. ОБСТАВИНИ СПРАВИ**

5. Заявник, 1961 року народження, нині перебуває під вартою в установі системи виконання покарань в Херсонській області, і його очікує екстрадиція до Туркменістану. Адвокат заявника стверджує, що заявник є особою без громадянства. За інформацією Уряду, заявник є громадянином Туркменістану. Сам заявник не заперечує свого туркменського громадянства і не порушував перед органами влади в Україні питання щодо його статусу особи без громадянства.

6. 7 липня 1999 року правоохоронними органами Туркменістану було складено обвинувальний висновок про обвинувачення заявника в завданні 4 червня 1999 року легких і тяжких тілесних ушкоджень двом особам (згідно з Кримінальним кодексом Туркменістану за останній більш тяжкий злочин передбачено покарання у вигляді позбавлення волі строком від п'яти до десяти років). Того самого дня МВС Туркменістану видало постанову про арешт заявника. 8 липня 1999 року цю постанову затвердив прокурор Азатликського району м. Ашгабада.

7. 12 липня 1999 року міліція оголосила заявника в розшук.

8. У жовтні 1999 року заявник виїхав з Туркменістану з огляду на те, що його, як він стверджує, переслідували за етнічними ознаками. Відтоді він проживає в Україні.

9. 4 січня 2007 року заявника затримала міліція. За твердженням заявника, його родичів поінформували про те, що його затримано за вчинення хуліганських дій, а пізніше їх повідомили, що затримання здійснено відповідно до статті 106 Кримінально-процесуального кодексу у зв'язку з тим, що він перебував у міжнародному розшуку.

10. Того самого дня заявника повідомили, що його оголошено у розшук правоохоронними органами Туркменістану. Заявник стверджував, що співробітники міліції переконували його не звертатися з проханням про надання юридичної допомоги захисником, оскільки, за їхніми словами, всі процесуальні дії в його кримінальній справі вчинятимуться на території Туркменістану.

11. Того самого дня УМВС України в Херсонській області одержало офіційний запит органів влади Туркменістану про тимчасовий арешт заявника відповідно до Конвенції країн СНД 1993 року про правову допомогу та правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах.

12. 8 січня 2007 року заявникові дали дозвіл на побачення із захисником.

13. 10 січня 2007 року міліція доправила заявника до судді Каховського районного суду Херсонської області, який виніс постанову про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання заявника під вартою в очікуванні на процедуру екстрадиції. Цю постанову, в якій вказувалося на можливість її оскарження відповідно до статті 165² Кримінально-процесуального кодексу, було негайно вручено заявникові. Строку тримання заявника під вартою в ній зазначено не було.

14. Того самого дня заявника допитав прокурор Горностаївського району, якому заявник пояснив, зокрема, що до затримання йому не було відомо про те, що його розшукують правоохоронні органи Туркменістану. Він також повідомив, що підписав відмову від послуг захисника, оскільки співробітники міліції пояснили йому, що в Україні судом його справа розглядатись не буде.

15. 15 січня 2007 року заявник звернувся до Суду з клопотанням про застосування в його справі правила 39 Регламенту Суду. 16 січня 2007 року Голова палати виніс рішення про застосування правила 39, і Урядові було вказано про доцільність в інтересах сторін та належного провадження у справі утриматися від видачі заявника Туркменістану до того, як Суд ухвалить рішення.

16. 19 січня 2007 року Генеральна прокуратура Туркменістану надіслала запит про видачу заявника з метою його кримінального переслідування за вчинення злочинів — завдання легких і тяжких тілесних ушкоджень двом особам. Також були надані гарантії, що заявнику будуть пред'явлені обвинувачення лише за злочини, зазначені в запиті, що йому дозволять виїхати з Туркменістану після відбуття покарання і що його не передаватимуть третій країні без згоди органів влади України. Крім того, Генеральна прокуратура Туркменістану повідомляла, що заявник у жодному разі не зазнає дискримінації за ознаками соціального статусу, раси, етнічного походження чи релігійних переконань. Цей запит надійшов до Генеральної прокуратури України 30 січня 2007 року. Заявник, як видається, дізнався про цей документ лише під час конвенційного провадження.

17. 31 січня 2007 року Генеральна прокуратура України повідомила Генеральну прокуратуру Туркменістану про зупинення процедури екстрадиції з огляду на тимчасовий захід, вказаний Судом.

18. 5 лютого 2007 року прокуратура Горностаївського району внесла подання начальникові Горностаївського райвідділу міліції, в якому зазначила, що затримання заявника становило порушення вимог кримінально-процесуального закону. Згідно з цим поданням заявника було затримано 4 січня 2007 року і поміщено в ізолятор тимчасового тримання райвідділу міліції на підставі санкції на арешт, виданої Азатликською районною прокуратурою м. Ашгабада (Туркменістан). Прокурор зазначив, що у період з 4 до 10 січня 2007 року міліція не доправила заявника до суду для вирішення питання про обрання йому відповідного запобіжного заходу і не повідомила прокурора про його перебування в ізоляторі. Прокурор вважав, що до цього незаконного затримання призвело неналежне виконання обов'язків співробітниками міліції, і вимагав притягти їх до дисциплінарної відповідальності.

19. Наказами від 20 лютого і 15 березня 2007 року на працівників міліції, які, порушуючи закон, затримали заявника, було накладено стягнення: усне попередження, догана та позбавлення преміальних за місяць.

20. Листом від 19 квітня 2007 року перший заступник Генерального прокурора Туркменістану у відповідь на запит Генеральної прокуратури України повідомив про дотримання прав і законних інтересів заявника і, зокрема, про те, що:

«— стосовно М. І. Солдатенка виконуватимуться вимоги статті 3 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод; що після

екстрадиції його не буде піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню;

— у разі необхідності йому буде надано відповідну медичну допомогу та лікування;

— йому буде забезпечено право на справедливий судовий розгляд його кримінальної справи».

Він також наголошував, що в Туркменістані смертну кару вже скасовано.

II. ВІДПОВІДНЕ НАЦІОНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО І ПРАКТИКА

A. Відповідне міжнародне і національне право

1. Конституція України 1996 року

21. Відповідні положення Конституції передбачають:

Стаття 9

«Чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України».

Стаття 29

«Кожна людина має право на свободу та особисту недоторканність.

Ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановлених законом.

У разі нагальної необхідності запобігти злочинів чи його перепинити уповноважені на те законом органи можуть застосувати тримання особи під вартою як тимчасовий запобіжний захід, обґрунтованість якого протягом сімдесяти двох годин має бути перевірена судом.

Затримана особа негайно звільняється, якщо протягом сімдесяти двох годин з моменту затримання їй не вручено вмотивованого рішення суду про тримання під вартою.

Кожному заарештованому чи затриманому має бути невідкладно повідомлено про мотиви арешту чи затримання, роз'яснено його права та надано можливість з моменту затримання захищати себе особисто та користуватися правовою допомогою захисника.

Кожний затриманий має право у будь-який час оскаржити в суді своє затримання.

Про арешт або затримання людини має бути негайно повідомлено родичів заарештованого чи затриманого».

Стаття 55

«Права і свободи людини і громадянина захищаються судом.

Кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб.

...

... Кожен має право після використання всіх національних засобів правового захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна.

...»

Стаття 92

«Виключно законами України визначаються:

1) права і свободи людини і громадянина, гарантії цих прав і свобод; основні обов'язки громадянина; ...

14) судоустрій, судочинство, статус суддів, засади судової експертизи, організація і діяльність прокуратури, органів дізнання і слідства, нотаріату, органів і установ виконання покарань; основи організації та діяльності адвокатури; ...»

2. Конвенція країн СНД 1993 року про правову допомогу та правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах (далі — Мінська конвенція)¹

22. Конвенція була ратифікована Верховною Радою України 10 листопада 1994 року. Стосовно України вона набрала чинності 14 квітня 1995 року, а стосовно Туркменістану — 19 лютого 1998 року. Текст Конвенції опубліковано в «Офіційному віснику України» (№ 44 за 2005 рік) 16 листопада 2005 року. Відповідні положення Конвенції передбачають:

Стаття 61. Взяття під варту або затримання до одержання вимоги про видачу

«1. Особа, видача якої потрібна, за клопотанням може бути узята під варту і до одержання вимоги про видачу. У клопотанні повинно бути посилення на постанову про узяття під варту ... і вказівка на те, що вимога про видачу буде представлена додатково. Клопотання про узяття під варту ... може бути передано поштою, телеграфом, телексом або телефаксом.

2. Особа може бути затримана і без клопотання, передбаченого в пункті 1 цієї статті, якщо маються передбачені законодавством підстави підозри, що вона зробила на території іншої Договірної Сторони злочин, що тягне за собою видачу.

3. Про узяття під варту або затримання до одержання вимоги про видачу необхідно негайно повідомити іншу Договірну Сторону».

Стаття 62. Звільнення особи, затриманої або узятої під варту

¹ Зміни та доповнення до Конвенції були внесені Протоколом 1997 року, який Україна ратифікувала, а Туркменістан не ратифікував.

«1. Особа, узята під варту відповідно до пункту 1 статті 61, повинна бути звільнена, якщо вимога про її видачу не надійде протягом одного місяця з дня взяття під варту.

2. Особа, затримана відповідно до пункту 2 статті 61, повинна бути звільнена, якщо вимога про її видачу не надійшла протягом терміну, передбаченого законодавством для затримки».

3. Цивільний процесуальний кодекс України 1963 року (замінений новим кодексом 1 вересня 2005 року)

23. Глава 31 Кодексу передбачала порядок оскарження рішень, дій або бездіяльності органів державної влади, юридичних осіб і посадових осіб у сфері адміністративного управління.

4. Кодекс адміністративного судочинства від 6 липня 2005 року (набрав чинності 1 вересня 2005 року)

24. У статті 2 Кодексу зазначено, що завданням адміністративного судочинства є захист прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб у сфері публічноправових відносин від порушень з боку органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб, інших суб'єктів при здійсненні ними своїх повноважень. Згідно з другим пунктом цієї статті будь-які рішення, дії чи бездіяльність суб'єктів владних повноважень можуть бути оскаржені до адміністративних судів.

25. Згідно з пунктом 7 розділу VII прикінцевих положень Кодексу після набрання ним чинності заяви і скарги у справах, що виникають з адміністративноправових відносин (глави 29–32 і 36 Цивільного процесуального кодексу України 1963 року), які було подано, але ще не розглянуто, розглядаються в порядку, встановленому Кодексом адміністративного судочинства.

5. Кримінально-процесуальний кодекс 1960 року (зі змінами і доповненнями)

26. Стаття 106 Кодексу регулює питання затримання і тримання під вартою осіб, підозрюваних у вчиненні кримінального злочину. Вона передбачає:

Стаття 106. Затримання органом дізнання підозрюваного у вчиненні злочину

«Орган дізнання вправі затримати особу, підозрювану у вчиненні злочину, за який може бути призначено покарання у вигляді позбавлення волі, лише при наявності однієї з таких підстав:

1) коли цю особу застали при вчиненні злочину або безпосередньо після його вчинення;

2) коли очевидці, в тому числі й потерпілі, прямо вкажуть на дану особу, що саме вона вчинила злочин;

3) коли на підозрюваному або на його одягу, при ньому або в його житлі буде виявлено явні сліди злочину.

Про кожний випадок затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, орган дізнання зобов'язаний скласти протокол із зазначенням підстав, мотивів, дня, години, року, місяця, місця затримання, пояснень затриманого, часу складання протоколу про роз'яснення підозрюваному в порядку, передбаченому частиною другою статті 21 цього Кодексу, права мати побачення із захисником з моменту затримання. Протокол підписується особою, яка його склала, і затриманим.

Копія протоколу з переліком прав та обов'язків негайно вручається затриманому і направляється прокурору. На вимогу прокурора йому також надсилаються матеріали, що стали підставою для затримання.

Про затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, орган дізнання негайно повідомляє одного з її родичів...

Протягом сімдесяти двох годин після затримання орган дізнання:

1) звільняє затриманого — якщо не підтвердилась підозра у вчиненні злочину, вичерпався встановлений законом строк затримання або затримання було здійснено з порушенням вимог, передбачених частинами першою і другою цієї статті;

2) звільняє затриманого і обирає щодо нього запобіжний захід, не пов'язаний з триманням під вартою;

3) доставляє затриманого до судді з поданням про обрання йому запобіжного заходу у вигляді взяття під варту.

У разі оскарження затримання до суду скарга затриманого негайно надсилається начальником місця досудового ув'язнення до суду. Скарга розглядається суддею одночасно з поданням органу дізнання про обрання запобіжного заходу. Якщо скарга надійшла після обрання запобіжного заходу, вона розглядається суддею протягом трьох діб з часу надходження. Якщо подання не надійшло або коли скарга надійшла після закінчення сімдесятидвогодичного строку після затримання, скарга на затримання розглядається суддею протягом п'яти діб з часу надходження.

Скарга розглядається з додержанням вимог, передбачених статтею 165² цього Кодексу. За результатами розгляду суддя виносить постанову про законність затримання чи про задоволення скарги і визнання затримання незаконним.

На постанову судді протягом семи діб з дня її винесення може бути подана апеляція прокурором, особою, щодо якої прийнято рішення, або її захисником чи законним представником. Подача апеляції не зупиняє виконання постанови суду.

Затримання підозрюваного у вчиненні злочину не може тривати більше сімдесяти двох годин.

Якщо у встановлений законом строк затримання постановою судді про застосування до затриманої особи запобіжного заходу у вигляді взяття під варту або постановою про звільнення затриманого не надійшла до установи для досудового ув'язнення, начальник місця досудового ув'язнення звільняє цю особу, про що складає протокол і направляє повідомлення про це посадовій особі чи органу, який здійснював затримання».

27. Стаття 148 Кодексу передбачає застосування запобіжних заходів до підозрюваного, обвинуваченого, підсудного або засудженого.

28. Стаття 165² Кодексу визначає порядок обрання запобіжного заходу в кримінальному провадженні. У ній зазначено:

Стаття 165². Порядок обрання запобіжного заходу

«На стадії досудового розслідування справи запобіжний захід, не пов'язаний з триманням під вартою, обирає орган дізнання, слідчий, прокурор.

Якщо орган дізнання, слідчий вважає, що є підстави для обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, він вносить за згодою прокурора подання до суду. Таке ж подання вправі внести прокурор. При вирішенні цього питання прокурор зобов'язаний ознайомитися з усіма матеріалами, що дають підстави для взяття під варту, перевірити законність одержання доказів, їх достатність для обвинувачення.

Подання має бути розглянуто протягом сімдесяти двох годин з моменту затримання підозрюваного чи обвинуваченого.

Якщо в поданні ставиться питання про взяття під варту особи, яка перебуває на волі, суддя вправі своєю постановою дати дозвіл на затримання підозрюваного, обвинуваченого і доставку його в суд під вартою. Затримання в цьому випадку не може продовжуватися більше сімдесяти двох годин; а в разі коли особа перебуває за межами населеного пункту, в якому діє суд,— не більше сорока восьми годин з моменту доставки затриманого в цей населений пункт.

Після одержання подання суддя вивчає матеріали кримінальної справи, представлені органами дізнання, слідчим, прокурором, допитує підозрюваного чи обвинуваченого, а при необхідності бере пояснення в особи, у провадженні якої перебуває справа, вислуховує думку прокурора, захисника, якщо він з'явився, і виносить постанову:

1) про відмову в обранні запобіжного заходу, якщо для його обрання немає підстав;

2) про обрання підозрюваному, обвинуваченому запобіжного заходу у вигляді взяття під варту.

Відмовивши в обранні запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, суд вправі обрати підозрюваному, обвинуваченому запобіжний захід, не пов'язаний із триманням під вартою.

На постанову судді до апеляційного суду прокурором, підозрюваним, обвинуваченим, його захисником чи законним представником протягом трьох діб з дня її винесення може бути

подана апеляція. Подача апеляції не зупиняє виконання постанови судді».

29. Стаття 382 Кодексу передбачає порядок апеляційної перевірки ухвал і постанов судів першої інстанції, зокрема ухвал і постанов, винесених відповідно до статті 165² Кодексу.

6. Рекомендація R (98) 13 Комітету міністрів державам-членам «Про право шукачів притулку, заяви яких про надання їм статусу біженця відхилено, на ефективний засіб юридичного захисту в контексті статті 3 Європейської конвенції з прав людини у зв'язку з рішенням про вислання»

30. Рекомендація закликає до виконання таких процедурних вимог у випадку вислання шукачів притулку:

«Комітет міністрів ...

Рекомендує урядам держав-членів забезпечувати при застосуванні своїх процесуальних норм дотримання в законодавстві чи практиці таких гарантій:

1. Для шукача притулку, заяву якого про надання йому статусу біженця відхилено і який підлягає висланню до країни — тимчасом як він небезпідставно заявляє, що його можуть піддати в цій країні катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поведженню або покаранню,— має передбачатися ефективний засіб юридичного захисту в національному органі влади.

2. При застосуванні пункту 1 цієї рекомендації засіб юридичного захисту в національному органі влади вважатиметься ефективним, якщо:

2.1. йдеться про судовий орган; або про квазісудовий чи адміністративний орган, чітко визначений і сформований з членів, які є безсторонніми і незалежність яких забезпечується відповідними гарантіями;

2.2. такий орган наділений повноваженнями як приймати рішення стосовно наявності умов, передбачених статтею 3 Конвенції, так і забезпечувати відповідний захист;

2.3. засіб юридичного захисту є доступним для шукача притулку, заяву якого про надання йому статусу біженця відхилено; і

2.4. виконання наказу про вислання призупинено до тих пір, поки не прийнято рішення відповідно до пункту 2.2».

В. Відповідна національна практика

1. Постанова № 16 Пленуму Верховного Суду України від 8 жовтня 2004 року «Про деякі питання застосування законодавства, яке регулює порядок і строки затримання (арешту) осіб при вирішенні питань, пов'язаних з їх екстрадицією»

31. У відповідних витягах постанови Пленуму Верховного Суду зазначено:

Конституцією України гарантовано, що ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановлених законом (ст. 29).

Частиною 1 ст. 9 Конституції встановлено, що чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Тому ч. 2 ст. 19 Закону України від 29 червня 2004 р. № 1906-IV «Про міжнародні договори України» визначено, що у випадку, якщо міжнародним договором України, який набрав чинності в установленому порядку, встановлено інші правила, ніж передбачені у відповідному акті законодавства України, то застосовуються правила міжнародного договору.

Крім норм Кримінально-процесуального кодексу України (далі — КПК) та ст. 10 Кримінального кодексу України (далі — КК), питання, пов'язані з обмеженням права особи на свободу пересування й особисту недоторканність (затримання, взяття під варту), регулюються також чинними міжнародними договорами України, зокрема Європейською конвенцією про видачу правопорушників 1957 р. та Додатковими протоколами до неї 1975 і 1978 рр., ратифікованими Законом України від 16 січня 1998 р. № 43/98-ВР, із заявами та застереженнями (далі — Європейська конвенція), Конвенцією про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних та кримінальних справах 1993 р., укладеною в м. Мінську та ратифікованою Законом України від 10 листопада 1994 р. № 240/94-ВР, двосторонніми договорами України з іншими державами.

...Вивчення практики вирішення судами України питань, пов'язаних із видачею осіб іншим державам, показало, що ними відповідне законодавство застосовується неоднаково. Зокрема, деякі суди приймають до свого провадження подання компетентних органів про обрання щодо особи, яка підлягає екстрадиції, запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою чи тимчасового арешту, інші відмовляють у прийнятті таких подань до провадження.

З метою забезпечення однакового застосування законодавства, що регулює питання про видачу осіб іншим державам, та захисту прав і основних свобод людини Пленум Верховного Суду України постановляє:

1. ...вирішуючи питання стосовно того, чи підлягає розгляду в судовому порядку те чи інше питання, пов'язане з видачею осіб іншим державам, суди мають виходити з відповідних положень Основного Закону України, іншого національного законодавства, в тому числі Європейської конвенції чи інших міжнародних договорів України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, або договорів колишнього СРСР, які застосовуються Україною в порядку

правонаступництва відповідно до Закону України від 12 вересня 1991 р. № 1543-ХІІ «Про правонаступництво України».

При цьому судам слід з'ясовувати, чи укладено між Україною та державою, що надіслала запит, відповідний договір і який саме порядок вирішення питань, пов'язаних з екстрадицією, у ньому передбачено...

2. Враховуючи те, що чинним законодавством судам не надано повноважень щодо самостійного вирішення питання про надання дозволу на видачу осіб і що відповідно до ст. 22 Європейської конвенції та аналогічних положень інших міжнародних договорів України процедура стосовно їх видачі регулюється виключно законодавством сторони, до якої звертаються із запитом, суди не вправі вирішувати такі питання.

Не можуть вони за власною ініціативою вирішувати й питання про обрання запобіжних заходів щодо осіб, які підлягають видачі або передачі, у тому числі і тримання під вартою, оскільки такі заходи застосовуються лише у справах, що перебувають у провадженні компетентних органів України.

3. Зважаючи на те, що в Україні особа може перебувати під вартою понад три доби лише за вмотивованим рішенням суду, і маючи на увазі, що за змістом ч. 2 ст. 29 Конституції таке рішення може бути ухвалене лише компетентним судом України, суди повинні приймати до свого провадження і розглядати по суті подання прокурорів або погоджені з ними подання органів, які виконують запити інших держав про видачу, надання дозволу на затримання осіб і доставку їх під вартою до компетентного органу іноземної держави.

4. Відповідно до ст. 16 Європейської конвенції та аналогічних положень інших міжнародних договорів України у деяких випадках компетентні органи держави, що надсилає запит, можуть звертатися із запитом про тимчасовий арешт розшукуваної особи. Компетентні органи держави, до якої звертаються із запитом, вирішують це питання згідно зі своїм законодавством.

У зв'язку із цим місцеві суди повинні приймати до свого провадження і розглядати по суті подання прокурорів або погоджені з ними подання органів, котрі виконують запити інших держав про видачу, тимчасовий арешт осіб з метою їх доставки під вартою до компетентного органу держави, що надсилає запит, на термін, встановлений Європейською конвенцією або іншим міжнародним договором.

5. Розгляд судами подання про затримання особи чи її тимчасовий арешт провадиться за правилами, встановленими ст. 165² КПК.

Суди вправі застосувати правила ч. 4 ст. 165² КПК з метою доставки до суду особи, щодо котрої вирішується питання про її затримання (тимчасовий арешт) з метою видачі або передачі.

Суд повинен перевірити наявність запиту та відповідних документів, визначених договором, на підставі яких вирішується

питання про екстрадицію, а також відсутність обставин, що перешкоджають видачі або передачі (статті 2, 3, 6, 10, 11 Європейської конвенції та Додаткові протоколи до неї 1975 і 1978 рр., ст. 57 Конвенції про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних та кримінальних справах 1993 р. тощо). Зокрема, видача затриманих осіб не здійснюється: за політичні та військові правопорушення; у зв'язку із закінченням строків давності; коли на території сторони, до якої звертаються із запитом, постановлено вирок суду чи постанову про закриття справи за тим самим обвинуваченням, у зв'язку з пред'явленням якого вимагається видача; коли порушується питання про видачу громадян України або осіб без громадянства, що постійно проживають в Україні; осіб, які мають в Україні статус біженця; якщо сторона, що надсилає запит, не надасть Україні достатніх гарантій того, що вирок із покаранням у виді смертної кари не буде звернутий до виконання в тому випадку, коли правопорушення, за яке вимагається видача, карається смертною карою за законодавством держави, що надсилає запит; злочин, у зв'язку з яким вимагається видача, згідно із законодавством сторони, яка запитує, або України, переслідується в порядку приватного обвинувачення; злочин, у зв'язку зі вчиненням котрого вимагається видача, карається позбавленням волі на максимальний строк менше одного року або менш суворим покаранням тощо.

Судам слід враховувати й інші положення Європейської конвенції чи міжнародних договорів з питань надання правової допомоги, якими передбачено право сторони, до якої звертаються із запитом, відмовити у видачі особи.

Звернути увагу судів на те, що відповідно до ст. 28 Європейської конвенції її положення замінюють положення будь-яких двосторонніх договорів, конвенцій або угод, які регулюють видачу правопорушників між будь-якими двома Договірними Сторонами. Таким чином, якщо держава, що звертається із запитом про видачу, є Стороною Європейської конвенції, положення інших двосторонніх або багатосторонніх міжнародних договорів щодо видачі можуть застосовуватися лише в тій частині, в якій вони доповнюють положення цієї Конвенції.

6. Відповідно до ч. 3 ст. 29 Конституції суди повинні приймати до свого провадження та розглядати по суті скарги осіб, затриманих на підставі запиту іншої держави про екстрадицію, на незаконність затримання, а також скарги їхніх захисників і законних представників.

Розгляд таких скарг провадиться за правилами, встановленими частинами 7 і 8 ст. 106 КПК. Вирішуючи питання про законність затримання, суддя має враховувати як відповідні положення КПК щодо порядку затримання та процесуального його оформлення, так і положення відповідного міжнародного договору, у зв'язку з виконанням якого особу було затримано, та наявність необхідних документів, на підставі яких здійснюється екстрадиція (зокрема, запит

про видачу, рішення компетентних органів сторони, що звертається із запитом, про затримання чи арешт особи тощо).

2. Зауваження третьої сторони

32. Третя сторона, коментуючи відсутність в українському законодавстві положень, які визначали б відповідний порядок здійснення судового контролю щодо рішень про екстрадицію, навела приклад з національної практики вирішення таких питань, який свого часу викликав широкий резонанс серед міжнародної спільноти.

33. У Щорічній доповіді про ситуацію з правами людини у країнах світу за 2006 рік, оприлюдненій Державним департаментом США 6 березня 2007 року, про цей приклад адміністративної практики в Україні повідомляється таке:

«16 лютого УВКБ ООН та міжнародна спільнота рішуче засудили примусову депортацію 10 узбецьких шукачів притулку. Співробітники СБУ затримали в Криму одинадцять осіб на підставі ордерів про екстрадицію, одержаних від органів влади Узбекистану, які посилалися на розслідування їхньої причетності до масових акцій протестів в узбецькому місті Андижані у травні 2005 року. Затриманих доставили до Сімферопольського ізолятора тимчасового тримання Міністерства внутрішніх справ. УВКБ ООН звернулося до органів влади з проханням надати гарантії того, що жодного з шукачів притулку не буде примусово вислано до Узбекистану, доки не буде визнано, що вони не є біженцями, і доки не буде завершено процедуру розгляду заяви про надання притулку, включаючи процедуру оскарження. Міграційна служба в Криму відхилила заяви про надання притулку на тій підставі, що вони «явно необґрунтовані». 14 лютого десятьох із цих затриманих примусово повернули до Узбекистану (Одинадцятому, як повідомлялося, дозволили залишитися, оскільки він мав родичів в Україні). У зв'язку з цим інцидентом двадцять одна регіональна правозахисна організація в Україні заявила свій протест. 3 травня Міністерство юстиції оприлюднило юридичний висновок, у якому визнало цю депортацію незаконною. Глава Секретаріату Президента зазначив, що було порушено процедуру депортації, оскільки біженцям не надали десятиденного строку для її оскарження, додавши при цьому, що екстрадиція була виправданою, оскільки депортовані «належали до радикального ісламістського угруповання».

С. Відповідні міжнародні матеріали стосовно ситуації з правами людини в Туркменістані

1. Доповіді Державного департаменту США про ситуацію з правами людини у країнах світу

34. У Щорічній доповіді про ситуацію з правами людини у країнах світу (далі — Доповідь) за 2003 рік, оприлюдненій Державним департаментом США 25 лютого 2004 року, стосовно Туркменістану повідомляється:

«с. Катування та інше жорстоке, нелюдське чи таке, що принижує гідність, поводження або покарання

... Було поширено повідомлення з достовірних джерел про застосування правоохоронцями тортур, звичне побиття та застосування ними сили до підозрюваних у вчиненні злочинів і до ув'язнених з метою отримання зізнань.

... Надходили повідомлення про те, що ув'язнених, які потребували медичної допомоги, били під час перевезення їх до лікарні та з лікарні. Крім того, щоб вибити зізнання, правоохоронці відмовляли їм у медичній допомозі та їжі, застосовували усні погрози і тримали їх в антисанітарних умовах.

... Умови тримання у в'язницях були незадовільними — характеризувалися антисанітарією, переповненістю і небезпечністю. Серед в'язнів спостерігався дуже високий рівень захворюваності, особливо на туберкульоз, зокрема через те, що хворих, як правило, не ізолювали від решти в'язнів. Харчування було незадовільним, і в'язні залежали від можливості їхніх родичів компенсувати нестачу харчів продуктовими передачами. Можливості для відновлення здоров'я та відпочинку в'язнів були надзвичайно обмеженими. Більшість в'язнів могла отримувати продукти та інші передачі від родичів один раз на місяць — ці ще не так потерпали. Ті, кого ув'язнили на підставі закону «Про зрадників Батьківщини», не мали можливості отримувати від родичів продуктів та інші передачі і не мали права на побачення з ними. Більшість із них тримали в новозбудованій в'язниці посиленого режиму ОваданДепе, у якій доступ до в'язнів надзвичайно обмежений.

...

Місця позбавлення волі у країні поділяються на три види: виховно-трудова колонія, виправно-трудова колонія і в'язниця. Деяких ув'язнених — як правило, колишніх державних посадових осіб — відправляли в заслання в межах країни. За певною інформацією, у виправно-трудова колоніях практикували надмірно тривалу ізоляцію в'язнів у камерах і «карцерах». Будівництво нової в'язниці ОваданДепе для особливо небезпечних злочинців і політичних в'язнів було завершено в червні. Стверджується, що деякі ув'язнені в цих установах зазнають переслідувань і насильства, мета яких — примусити їх зректися своєї віри.

Засуджених, яких тримають у в'язниці Гизилгая у пустелі Каракуми, примушували працювати в каоліновій шахті в небезпечних і шкідливих для здоров'я умовах. ...

... Причиною смерті деяких в'язнів стала сукупність таких чинників, як переповненість камер, запущеність хвороб, відсутність належного захисту від нестерпної літньої спеки. ...

... Протягом усього року в'язнична адміністрація відмовлялася відповідати на запити членів сімей в'язнів та іноземних дипломатів про надання інформації стосовно місцеперебування чи фізичного стану в'язнів і надавати членам їхніх сімей та іноземним дипломатам і міжнародним спостерігачам, зокрема й представникам Міжнародного комітету Червоного Хреста, можливість відвідати затриманих і ув'язнених, включаючи політичних в'язнів. Уряд стверджував, що надання доступу до в'язнів означатиме визнання наявності проблем у пенітенціарній системі країни. ...

Затримані мають право на негайний доступ до адвоката після пред'явлення обвинувачень; але практично можливості негайного і регулярного доступу до юридичної допомоги захисника їм не надавали. Мала місце практика тримання в'язнів в умовах ізоляції від зовнішнього світу. В'язнична адміністрація, як правило, позбавляла в'язнів можливості бачитися з членами сім'ї, а тим зазвичай було невідоме їхнє місцезнаходження. ...

d. Свавільне затримання, тримання під вартою або заслання

... У лютому президент Ніязов підписав закон «Про зрадників Батьківщини», згідно з яким будь-яка опозиція до уряду кваліфікується як зрада. Винних у порушенні цього закону засуджують до довічного ув'язнення без права на амністію або пом'якшення міри покарання, на побачення з відвідувачами та отримання продуктів від зовнішніх джерел. Протягом року приблизно від 50 до 60 осіб було затримано чи засуджено на підставі цього закону. ...

Законом передбачено, що попереднє ув'язнення обвинуваченого в злочині може тривати не більше двох місяців і що за виняткових обставин цей строк може бути продовжений до одного року. Але на практиці влада часто перевищувала передбачену законом тривалість такого ув'язнення.

e. Відмова у справедливому публічному розгляді

Конституція передбачає незалежність судочинства, але фактично судді не були незалежними. Президентські повноваження призначати і звільняти суддів ставили судові органи в залежність від президента. Президент призначав усіх суддів на п'ятирічний строк. Законодавчого контролю цих призначень не було, за винятком призначення голови Верховного Суду (головного судді), і лише президент має повноваження звільнити будь-якого призначеного суддю до закінчення строку його повноважень. ...

Закон передбачає право підсудного на належну правову процедуру, включаючи публічний судовий розгляд, доступ до матеріалів обвинувачення, право на виклик свідків захисту для давання показань, право на захисника, на призначення захисника судом, якщо у підсудного немає можливості найняти його, а також право захищати самого себе в суді. На практиці органи влади позбавляли можливості здійснити ці права, і незалежних адвокатів, до яких підсудні могли звернутися для захисту, було небагато.

У січні, без публічного повідомлення, почався спрощений судовий процес над особами, яким пред'явили обвинувачення у вчиненні нападу в листопаді 2002 року. Підозрюваним не давали можливості регулярно спілкуватися з адвокатами, а адвокатам не дозволяли проводити перехресний допит інших підсудних у справі під час досудового розслідування. Адвокати декого з підсудних одержали повідомлення про розгляд справи їхніх клієнтів лише за 15 хвилин до початку розгляду (передбачено повідомляти за один тиждень). Деякі підсудні не отримали належної юридичної допомоги захисника. Адвокати декого з підсудних у своїх вступних промовах висловили жаль з того приводу, що вони захищають своїх клієнтів, і це було показано по державному телебаченню, хоча сам судовий процес не був публічним. Влада не дозволила членам сімей підсудних та іноземним дипломатам спостерігати за процесом. Міжнародна Амністія повідомила, що жоден з підсудних не мав незалежного адвоката під час судового розгляду.

Підсудні не мали можливості домогтися очної ставки або допиту свідків обвинувачення. Підсудним та їхнім адвокатам відмовили в доступі до доказів, які мали проти них державні органи влади; Генеральна прокуратура заявила, що ці докази становлять «державну таємницю». Підсудних позбавляли права на презумпцію невинуватості. Ще до початку судового процесу уряд публічно оголосив головних обвинувачених винними і засудив їх до довічного ув'язнення на підставі нового закону «Про зрадників Батьківщини». Особам, яких було визнано винними в подіях листопада 2002 року, суд призначив різні міри покарання — від довічного ув'язнення до примусового переселення. Через систематичне недотримання належної правової процедури при розслідуванні нападу та притягненні до суду підозрюваних осіб було важко визначити, хто справді був причетним до нападу, а хто, можливо, був політичним в'язнем, засудженим за політичні опозиційні погляди. Доповідач ОБСЄ охарактеризував цей процес як такий, що «порушує всі найелементарніші принципи верховенства права».

Стверджувалося, що суди проігнорували скарги на катування, заявлені підсудними під час судового розгляду. ...

Дотримання належної правової процедури не завжди забезпечувалося на практиці — особливо в судах нижчого рівня в сільській місцевості. Навіть коли права на належну правову процедуру забезпечувалися, підсудному все одно було дуже важко реалізувати право на справедливий судовий розгляд, оскільки повноваження державного обвинувача були набагато більшими за повноваження захисника. У справі стосовно подій жовтня 2002 року проти двох колишніх високопоставлених посадовців Ашгабадський міський суд відмовився прийняти вирішальні для захисту докази, попри те, що за законом вони, як видавалося, були прийнятними.

Взагалі спостерігачів не допустили до нібито відкритого судового процесу. Уряд фізично не дозволив іноземним дипломатам бути присутніми на судових слуханнях у справах обвинувачених у нападі, вчиненому в листопаді 2002 року, та у справі громадського активіста у березні; однак іноземні дипломати були присутніми на слуханні справи двох колишніх посадових осіб у жовтні 2002 року та справи члена релігійної громади «Свідки Єгови» у травні. ...»

35. Доповідь за 2006 рік, оприлюднена 6 березня 2007 року, свідчила про відсутність будь-якого поліпшення ситуації:

«с. Каткування та інше жорстоке, нелюдське чи таке, що принижує гідність, поводження або покарання

Конституція і законодавство забороняють таку практику; проте правоохоронці — щоб отримати зізнання — вдавалися до тортур, постійно завдавали побоїв і застосовували надмірну силу до підозрюваних у вчиненні злочинів, до ув'язнених та осіб, які критично висловлювалися про владу, особливо під час перебування під вартою.

Умови у в'язницях і слідчих ізоляторах

Умови у в'язницях були незадовільними, характеризувалися антисанітарією, переповненістю і небезпечністю, становили загрозу для життя. Серед в'язнів спостерігався дуже високий рівень захворюваності, особливо на туберкульоз. І далі викликає занепокоєння те, що в'язнів, хворих на туберкульоз, звільняють із в'язниці, не провівши обстеження та лікування, і ці хворі опиняються серед населення, хоча, за деякою інформацією, при звільненні в'язнів органи влади почали проводити обстеження з метою виявлення туберкульозу та інших хвороб, і в окремих випадках хворим забезпечувалося певне лікування. В'язнів з діагнозом туберкульозу переводили для лікування до спеціальної лікарні Міністерства внутрішніх справ у Марійському веляті. Представники влади заперечували твердження іноземних дипломатичних місій про незадовільні умови тримання у в'язницях, але не відповідали на прямі запити. Харчування було незадовільним, і в'язні залежали від можливості їхніх родичів компенсувати нестачу харчів продуктовими передачами, тимчасом як особи, засуджені за зраду, були позбавлені можливості отримувати від родичів такі передачі. Уряд визначав зраду як будь-яку опозицію до влади.

За твердженнями членів сімей в'язнів і за інформацією, оприлюдненою міжнародними організаціями, причиною смерті декого із в'язнів стала сукупність таких чинників, як переповненість камер, запущеність хвороб, відсутність належного захисту від літньої спеки...

Місця позбавлення волі в країні поділялися на три види: виховно-трудові колонії, виправно-трудові колонії і в'язниці. Деяких ув'язнених — як правило, колишніх державних посадових осіб — відправляли у заслання в межах країни. За інформацією родичів в'язнів, яких утримували у виправно-трудових колоніях, у цих установах існувала практика тримання в'язнів в умовах ізоляції

протягом надмірно тривалого часу. Були повідомлення про те, що засуджених, яких тримають у в'язниці Гизилгая поблизу Дашогуза, примушували працювати в каоліновій шахті в небезпечних і шкідливих для здоров'я умовах. ...

d. Свавільне затримання і тримання під вартою

Закон забороняє свавільне затримання і тримання під вартою; проте свавільні затримання і тримання під вартою залишалися серйозною проблемою. ...

Затримання і тримання під вартою

... Затримані мають право на негайний доступ до захисника після пред'явлення обвинувачень, і вони мали можливість обрати захисника; та фактично у них не було можливості негайно і регулярно користуватися юридичною допомогою захисника. У деяких випадках адвокати припиняли надавати своїм клієнтам юридичну допомогу, оскільки посадовці державних органів змінювали обвинувачення або деталі справи, повідомлені обвинуваченим ще на початку. Мала місце практика тримання в'язнів в умовах ізоляції від зовнішнього світу. За законом обвинувачення має бути пред'явлене упродовж 72 годин після затримання; на практиці ж це право не забезпечувалося органами влади. Звільнення з під варти під заставу не передбачено. Протягом року в'язнична адміністрація позбавляла декого із в'язнів можливості бачитися з членами сім'ї. Сім'ям іноді було невідомо про місцезнаходження ув'язнених родичів.

Згідно із законом будь-яка опозиція до влади кваліфікується як зрада. Винних у порушенні цього закону засуджували до довічного ув'язнення без права на амністію або пом'якшення міри покарання. На відміну від попередніх років, протягом цього року будь-які випадки засудження за зраду не відомі. Тих, хто висловлював критику або погляди, відмінні від позиції уряду, затримували за обвинуваченнями у вчиненні економічних злочинів проти держави та різних загальнокримінальних злочинів.

e. Відмова у справедливому публічному розгляді

Закон передбачає незалежність судочинства, але насправді судді залежали від президента. Законодавчого контролю стосовно рішень президента про призначення суддів не здійснювалося, за винятком призначення голови Верховного Суду (головного судді), що суто формально затверджувалося парламентом. Лише президент уповноважений звільнити будь-якого суддю до закінчення строку його повноважень, і він часто приймає такі рішення, звільняючи суддів навіть нижчого, міського рівня. ...

Процедура розгляду справ

Проекту кримінально-процесуального кодексу із внесеними змінами і доповненнями, оприлюдненого у 2004 році, до кінця року прийнято не було. Прийняття цього кодексу могло б суттєво змінити процедуру, встановлену радянським кодексом 1961 року, який досі залишається чинним. Запропоновані зміни стосуються прав

обвинуваченого, включаючи запровадження права на презумпцію невинуватості, обмежень щодо міліційних обшуків, створення механізму звільнення під заставу та встановлення обмежень стосовно досудового тримання під вартою.

Закон передбачає право підсудного на належну правову процедуру, включаючи публічний судовий розгляд, доступ до матеріалів обвинувачення, право на виклик свідків захисту для давання показань, право на захисника, на призначення захисника судом, якщо у підсудного немає змоги найняти його, а також право захищати самого себе в суді. На практиці органи влади позбавляли можливості здійснити ці права, і незалежних адвокатів, до яких підсудні могли звернутися для захисту, було небагато. Суду присяжних не передбачено. Іноді підсудним не надавали можливості здійснити право на очну ставку і допит свідків обвинувачення; підсудним та їхнім адвокатам відмовляли в доступі до доказів, які мали проти них державні органи; підсудних часто позбавляли права на презумпцію невинуватості. У деяких справах суди відмовилися прийняти виправдувальні докази, подані захисниками, навіть якщо такі докази могли змінити результати судового розгляду. Навіть коли права на належну правову процедуру забезпечувалися, підсудному все одно було дуже важко реалізувати право на справедливий судовий розгляд, оскільки повноваження державного обвинувача були набагато більшими за повноваження захисника. Судові протоколи часто виявлялися неточними і неповними, особливо у справах, у яких показання підсудних необхідно було перекладати з російської на туркменську. Рішення судів нижчого рівня могли бути оскаржені, і підсудний міг звернутися до президента з клопотанням про помилування. Однак у більшості справ суди, як стверджується, ігнорували скарги на катування, заявлені підсудними під час судового розгляду.

Іноземним спостерігачам дозволяли бути присутніми на деяких судових процесах. Але здебільшого судові процеси, особливо ті, які вважалися політично забарвленими, включаючи процес у справі представників Туркменського Гельсінського фонду та Огульсапар Мурадової, кореспондента «Радіо Вільна Європа / Радіо Свобода», були закритими для спостерігачів.

Політичні в'язні і затримані

Згідно із законом будь-яка опозиція до влади є зрадою. Винних у порушенні цього закону засуджували до довічного ув'язнення без права на амністію або пом'якшення міри покарання.

Опозиційні групи та міжнародні організації стверджували, що влада тримає під вартою велику кількість затриманих, хоча точна їхня кількість невідома. Серед затриманих, можливо, є кілька сотень родичів і товаришів тих, хто був причетним до нападу, вчиненого в листопаді 2002 року, і їх тримають під вартою, не пред'явивши обвинувачень за політичні погляди і можливу причетність до нападу.

Представники влади відмовлялися відповідати на запити членів сімей політичних в'язнів і дипломатів про місцезнаходження та становище цих в'язнів. Чиновники також відмовляли членам сімей осіб, яких було затримано або ув'язнено у зв'язку з нападом в листопаді 2002 року, іноземним дипломатам і міжнародним спостерігачам, включаючи представників Міжнародного комітету Червоного Хреста, в доступі до цих затриманих та ув'язнених».

2. Доповідь від 3 жовтня 2006 року Генерального секретаря ООН на Генеральній Асамблеї ООН про ситуацію з правами людини в Туркменістані

36. У доповіді Генерального секретаря ООН йдеться про те, що в країні й далі мають місце грубі та систематичні порушення прав людини. При цьому зазначено, що найбільшу занепокоєність викликає, серед іншого, існуюча практика застосування тортур і відсутність незалежного судочинства в Туркменістані. У своїй доповіді Генеральний секретар, зокрема, зазначив:

«14. Вітаючи подання доповідей загалом, комітети всетаки звертали увагу на необхідність подання детальнішої інформації стосовно практичного виконання положень конвенцій і, зокрема, подання статистичних даних відповідно до керівних принципів підготовки доповіді. Комітет з ліквідації расової дискримінації «з великим занепокоєнням вказав на суттєву суперечність між, з одного боку, послідовною інформацією як від міжурядових, так і від недержавних джерел про наявність грубих порушень Конвенції в Туркменістані та, з іншого боку, іноді категоричними запереченнями цієї інформації державою-членом» (CERD/C/TKM/CO/5). Комітет також закликав державу-члена активізувати свої зусилля для встановлення конструктивного і щирого діалогу.

...

Е. Розвиток подій у сфері забезпечення дотримання всіх прав людини та основоположних свобод

Умови тримання у в'язницях і катування

23. Наступні розділи ґрунтуються на інформації, одержаній Верховним комісаром ООН з прав людини завдяки спеціальним процедурам Ради з прав людини та договірних органів ООН. Через обмежений доступ міжнародних правозахисних організацій до інформації в Туркменістані при підготовці цієї доповіді неможливо було дістати додаткову інформацію про ситуацію з правами людини в цій країні.

...

38. Спеціальний доповідач з питань катування розповів про ситуацію кількох осіб, яких було засуджено в грудні 2002 року та січні 2003 року до різних строків ув'язнення — від п'яти років до довічного ув'язнення за стверджувану причетність до подій листопада 2002 року,

які органи влади назвали замахом на президента (E/CN.4/2006/6/Add.1). Усіх цих ув'язнених і далі тримають в умовах ізоляції від зовнішнього світу, без доступу до сімей, адвокатів і таких незалежних органів, як Міжнародний комітет Червоного Хреста. Спеціальний доповідач з питань катування також згадав Туркменістан як одну з 33 держав, що жодного разу не відповіли на його термінові звернення, які він надсилав відповідно до свого мандата (A/60/316), незважаючи на те, що вони одержували значну кількість таких звернень.

39. Смерть журналістки «Радіо Вільна Європа / Радіо Свобода» Огульсапар Мурадової під час перебування під вартою і те, що на її тілі, як стверджувалося, були сліди катування, викликає особливе занепокоєння.

40. Комітет з прав дитини висловив глибоку стурбованість у зв'язку з інформацією про поширеність катування і жорстокого поводження із затриманими, включаючи дітей (CRC/C/TKM/CO/1),— особливо під час затримання та попереднього ув'язнення — та про застосування таких підходів для того, щоб домогтися зізнань чи відомостей і з метою додаткового покарання після зізнання. ...»

3. Інші джерела

37. Міжнародна Гельсінська Федерація з прав людини у своїй доповіді за 2007 рік про права людини в регіоні ОБСЄ вказала на поширеність застосування катувань і поганого поводження з особами під вартою в Туркменістані та незадовільність умов тримання ув'язнених. Про такі самі проблеми в Туркменістані повідомляє й організація «Г'юмен Райтс Вотч» у своїй «Всесвітній доповіді» за 2007 рік.

ЩОДО ПРАВА

І. ПОПЕРЕДНЄ ЗАПЕРЕЧЕННЯ УРЯДУ ЩОДО ВІДСУТНОСТІ ЗАЦІКАВЛЕНOSTІ З БОКУ ЗАЯВНИКА І КЛОПОТАННЯ ПРО ВИЛУЧЕННЯ ЗАЯВИ З РЕЄСТРУ СПРАВ

38. Уряд доводив, що участь заявника у провадженні в Суді полягала лише в тому, що він підписав довіреність, якою уповноважив п. Буценка представляти його в цьому провадженні, тимчасом як усі подання до Суду робив п. Буценко. Уряд має сумніви стосовно того, чи відомо самому заявникові про провадження, яке триває в Суді, і чи має він зацікавленість у цьому провадженні. Отже, Уряд просив, щоб Суд вилучив справу з реєстру справ на тій підставі, що заявник не виявив інтересу в підтримці своєї заяви.

39. Представник заявника стверджував, що намір звернутися до Суду заявник виявив, підписавши довіреність адвокату вчиняти дії

від його імені в Суді, і що немає іншої вимоги підтверджувати такий намір у якийсь інший спосіб. Представник також стверджував, що в його спілкуванні із заявником виникають труднощі через встановлення обмежень місцевими правоохоронними органами. За інформацією Уряду, після надходження скарги адвоката втрутилася Генеральна прокуратура, тому обмеження було скасовано і проблему спілкування між заявником та його представником вирішено.

40. У цій справі Суд не вбачає підстав для висновку про те, що заявник втратив інтерес у справі і що його адвокат уже не уповноважений діяти від його імені. Тому Суд відхиляє це заперечення Уряду.

II. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 3 КОНВЕНЦІЇ

41. Заявник скаржився, що в разі екстрадиції йому загрожуватиме катування та нелюдське і таке, що принижує гідність, поводження з боку правоохоронних органів Туркменістану, а це становитиме порушення статті 3 Конвенції. Стаття 3 проголошує:

«Нікого не може бути піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню».

42. Уряд оспорював цей аргумент.

A. Щодо прийнятності

1. Подання сторін

43. Уряд доводив, що заявник мав у своєму розпорядженні ефективні засоби юридичного захисту стосовно своїх скарг за статтею 3, але не скористався ними.

44. Уряд стверджував, що заявник ніколи не звертався до національних судів або до Генеральної прокуратури зі скаргами стосовно ризику зазнати поганого поводження в разі екстрадиції до Туркменістану. Уряд вважав, що національне законодавство передбачало таку можливість для заявника. Зокрема, Уряд посилався на те, що стаття 55 Конституції гарантувала кожному право оскаржити до суду будь-яке рішення, дію чи бездіяльність державних органів. Крім того, стаття 2 Кодексу адміністративного судочинства передбачала можливість оскаржити не лише рішення прокурора про екстрадицію заявника, а й будь-які дії прокурора у рамках процедури екстрадиції. Тому, на думку Уряду, заявник не вичерпав засобів юридичного захисту, доступних йому за законодавством України.

45. Заявник зауважив, що згідно з практикою Суду для того, щоб засіб юридичного захисту стосовно скарг за статтею 3 у справі про екстрадицію був ефективним, має існувати можливість ефективної перевірки судами законності — на матеріальних і процесуальних підставах — здійснення органом виконавчої влади своїх повноважень і

скасування відповідного рішення в разі необхідності. Він доводив, що не мав жодної можливості звернутися зі своєю скаргою до національних судів, оскільки законодавство України не передбачає процедури розгляду таких скарг і достатніх засобів, за допомогою яких він міг би захистити свої права. Він також посилався на постанову Пленуму Верховного Суду від 8 жовтня 2004 року, в якій, зокрема, зазначено: «...Враховуючи те, що чинним законодавством судам не надано повноважень щодо самостійного вирішення питання про надання дозволу на видачу осіб ... суди не вправі вирішувати такі питання». Відсутність такої процедури, на думку заявника, створювала реальний ризик здійснення екстрадиції до того, як національні суди винесуть остаточне рішення. Він також стверджував, що відсутність інформації про перебіг провадження стосовно його екстрадиції та відсутність засобів її оскарження, а також ненадання доступу до матеріалів справи та юридичної допомоги серйозно перешкождали ефективному доступу до судів.

46. Щодо конкретних засобів юридичного захисту, на які посилався Уряд, заявник зазначав, що фактично такі засоби виявилися неефективними. Він навів два приклади з практики національних судів. У першому прикладі йшлося про скасування апеляційним судом рішення суду першої інстанції, в якому він намагався вирішити питання законності рішення про екстрадицію на підставі статті 55 Конституції та законодавчих положень, що регулюють питання адміністративно-правового оскарження. Апеляційний суд скасував це рішення відповідно до згаданої вище постанови Верховного Суду, посилаючись на те, що розгляд таких питань не належить до компетенції судів. У другому прикладі адміністративну скаргу на дії прокурора при вирішенні питань, пов'язаних з екстрадицією, було відхилено на тій підставі, що такі питання належать до сфери кримінального права і мають вирішуватися на підставі положень Кримінально-процесуального кодексу. Проте Кодекс не передбачає відповідного порядку оскарження рішень про екстрадицію і не наділяє суди компетенцією вирішувати питання законності екстрадиції та призупиняти таку процедуру до остаточного вирішення скарги.

47. Заявник також доводив, що ані суди, ані інші національні органи не можуть належним чином проаналізувати ризик застосування до нього катування у Туркменістані. Він дійшов цього висновку з огляду на позицію, висловлену Урядом у своїх зауваженнях. Уряд заявив, що не може ставити під сумнів запевнення органів влади Туркменістану і не має можливості та правових підстав перевіряти дотримання таких запевнень.

2. Оцінка Суду

48. Суд повторює, що стосовно питання про вичерпання національних засобів юридичного захисту тягар доведення

розподіляється між сторонами. Уряд, який заявляє про невичерпання таких засобів, повинен переконати Суд у тому, що на час подій у справі відповідний засіб юридичного захисту був ефективним, існував як в теорії, так і на практиці, тобто що він був доступним, здатним забезпечити заявникові відшкодування у зв'язку з його скаргами і мав обґрунтовані шанси на успіх (див. рішення у справі «*Ментеш та інші проти Туреччини*» (*Mentes and Others v. Turkey*), від 28 листопада 1997 року, *Reports of Judgments and Decisions*, 1997-VIII, п. 57).

49. Суд зазначає, що Уряд посилався на два юридичні положення: на статтю 55 Конституції і статтю 2 Кодексу адміністративного судочинства, які, на думку Уряду, надавали заявникові ефективний засіб юридичного захисту — можливість оскаржити рішення про екстрадицію та будь-яку дію, вчинену під час вирішення питань, пов'язаних з екстрадицією. Ці положення гарантують кожному право на оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади в судах, зокрема в адміністративних. На думку Суду, забезпечити ефективний засіб юридичного захисту стосовно скарг на те, що рішення про екстрадицію становитиме порушення статті 3, ці положення потенційно здатні, але за умови, якщо вони передбачають достатні гарантії. Такі гарантії могли б полягати, наприклад, у компетенції судів розглядати питання про відповідність екстрадиції вимогам статті 3 і надалі призупиняти у тій чи іншій справі процедуру екстрадиції. Однак Уряд не надав ніяких доказів наявності у судів повноважень такого контролю і не навів рішень, які б свідчили про здійснення ними такого контролю, тоді як заявник надав судові рішення, які свідчать про протилежне (див. пункт 46 вище). Тому Суд відхиляє попереднє заперечення Уряду щодо необхідності вичерпання заявником засобів юридичного захисту, на які послався Уряд.

50. Суд далі зазначає, що ця скарга не є явно необґрунтованою у значенні пункту 3 статті 35 Конвенції і не є неприйнятною за якихось інших підстав. Отже, вона має бути оголошена прийнятною.

В. Щодо суті

1. Подання сторін

а) Уряд

51. Уряд зазначав, що Генеральна прокуратура Туркменістану надіслала запевнення у тому, що права заявника, передбачені статтею 3 Конвенції, порушено не буде: його не буде піддано поганому поводженню і, в разі необхідності, його забезпечуватимуть лікуванням.

52. Уряд доводив, що не міг ставити під сумнів інформацію, надану органами влади Туркменістану, оскільки процедура екстрадиції здійснювалася відповідно до міжнародних угод. Уряд також посилався

на те, що не мав ані можливості перевірити цю інформацію, ані правових підстав для такої перевірки, оскільки провадження у справі заявника здійснюватимуть органи влади іноземної держави. Уряд зазначав, що всі країни зацікавлені мати добру міжнародну репутацію і що інтересам країни не відповідатиме порушення нею своїх зобов'язань і погіршення у зв'язку з цим її зовнішніх відносин з партнерами. На думку Уряду, для держави важливішим є мати добру міжнародну репутацію, ніж порушувати свої міжнародні зобов'язання.

53. Щодо побоювань заявника стосовно можливості зазнати поведження, несумісного з гарантіями статті 3 Конвенції, Уряд доводив, що побоювання заявника сформульовані в надто загальних рисах, у зв'язку з чим неможливо дійти висновку про існування реального ризику для конкретної особи. Тому Уряд вважав аргументи заявника недостатніми для того, щоб визнати, що в разі екстрадиції можуть бути порушені його права.

б) Заявник

54. Заявник доводив, що аргументи Уряду стосовно міжнародної репутації держави спекулятивні.

55. Заявник стверджував, що в Туркменістані існує практика застосування катування до затриманих осіб під час розслідування з метою отримання зізнань. Крім того, у Туркменістані йому загрожує тримання під вартою в жаклих умовах. Зокрема, заявник послався на умови тримання в СІЗО Міністерства внутрішніх справ у м. Ашгабаді, адже в разі екстрадиції його, найімовірніше, триматимуть у цьому СІЗО. Він посилався при цьому на ряд міжнародних матеріалів, у яких ситуація з правами людини в Туркменістані характеризувалася як така, що викликає особливе занепокоєння.

56. Він також доводив, що зазначені ризики стосуються його особисто. Він стверджував, що немає ніяких особливих обставин, які могли б захистити його від поширеної практики застосування катування і поганого поведження, які загрожують будь-кому із затриманих у Туркменістані. Заявник вважав, що, як будь-якому обвинуваченому або засудженому, йому загрозуватиме погане поведження в умовах кримінального процесу. Крім того, такий ризик посилювався тим, що законодавство та адміністративна практика в Туркменістані не забезпечували достатніх гарантій проти свавільного затримання міліцією. Відсутність у Туркменістані судового контролю щодо рішень про взяття під варту виключала можливість здійснення навіть мінімального контролю за дотриманням його прав під час тримання під вартою. Відсутність доступу до незалежних медичних експертів позбавить можливості задокументувати будь-які сліди ймовірного поганого поведження під час тримання під вартою. Він також нагадував, що в Туркменістані існують серйозні перешкоди здійсненню права на негайний доступ до адвоката. Така ситуація, на

думку заявника, створює «сприятливе підґрунтя» для поширення практики катування і дає конкретним посадовим особам можливість уникнути відповідальності.

57. Заявник доводив, що йому загрожуватимуть навіть ще жорстокіші форми поганого поводження, оскільки за походженням він росіянин, а не етнічний туркмен.

58. Далі заявник стверджував, що, оскільки будь-яка опозиція до уряду в Туркменістані вважається зрадою (див. пункт 34 вище), він побоюється, що органи влади Туркменістану можуть розтлумачити його заяву і подання до Суду як акт зради.

59. Він також заявляв, що інформації, яку надали органи влади Туркменістану, недостатньо для оцінки обґрунтованості запиту про його екстрадицію.

60. Заявник зазначав, що Уряд не дав пояснень, які дали б підстави вважати, що Україна зможе переконатися в дотриманні Туркменістаном своїх міжнародних зобов'язань.

61. Він посилався на відповідні міжнародні матеріали, які свідчать про те, що Туркменістан постійно ігнорує свої зобов'язання за основними договорами з прав людини, не виконує рекомендацій міжнародних організацій і не співпрацює з їхніми моніторинговими органами. За таких обставин у заявника виникли сумніви щодо спроможності органів влади Туркменістану — хоча вони й беруть на себе зобов'язання забезпечити дотримання його прав — проконтролювати виконання цих зобов'язань відповідними посадовими особами. На його думку, які б запевнення Уряд Туркменістану не надавав Урядові України, туркменська влада не може гарантувати дотримання цих запевнень через відсутність ефективної системи запобігання катуванню. Заявник посилався на рішення Суду у справі «Салах Шеєх проти Нідерландів» (*Salah Sheekh v. the Netherlands*) (№ 1948/04, п. 147, *ECHR* 2007-... (витяги)), в якому Суд визнав, що в разі повернення заявника до Сомалі буде порушено статтю 3, оскільки національні органи влади не могли гарантувати його безпеки.

62. Нарешті, заявник доводив, що ризик зазнати поганого поводження безпосередньо пов'язаний з питанням справедливого судового розгляду.

с) Третя сторона

63. Третя сторона вказувала на відсутність у Туркменістані ефективних національних засобів юридичного захисту, які дали б можливість розслідувати скарги на погане поводження. Третя сторона наголошувала на відсутності незалежного судочинства і на тому, що ситуація з правами людини в Туркменістані постійно оцінюється у відповідних доповідях як незадовільна. Третя сторона посилалася на міжнародні доповіді, підготовлені міжнародними урядовими і

недержавними організаціями та іноземними державами, стосовно ситуації з правами людини в Туркменістані.

64. Третя сторона зазначала, що, з огляду на ситуацію з правами людини в Туркменістані, цілком реально, що заявникові загрожуватиме катування чи погане поводження.

65. Згідно з висновком третьої сторони питання екстрадиції заявника має вирішуватися не автоматично, а після ретельного вивчення всіх відповідних чинників та його індивідуальної справи. Відсутність індивідуального підходу і неврахування ситуації з правами людини в Туркменістані при ухваленні рішення про екстрадицію заявника суперечитиме вимогам статті 3 Конвенції.

2. Оцінка Суду

а) Загальні принципи

66. У своїй практиці Суд уже визначив, що екстрадиція особи Договірною державою може стати підставою для порушення питання про застосування статті 3 і, отже, про відповідальність цієї держави за Конвенцією, якщо доведено наявність суттєвих підстав вважати, що в разі екстрадиції така особа наразиться в державі, якій її видають, на реальний ризик зазнати поводження, забороненого статтею 3. Визначення такої відповідальності неминує потребує оцінки умов у запитуючій країні з погляду вимог статті 3 Конвенції. Однак питання не полягає в оцінці або встановленні відповідальності запитуючої країни згідно із загальним міжнародним правом, Конвенцією чи якимсь іншим договором. Відповідальність, яка при цьому визначається або може бути визначена згідно з Конвенцією,— це відповідальність запитуваної Договірної держави, яка видає особу за дії, вчинення яких стає безпосередньою причиною того, що особа наражається на ризик зазнати забороненого нелюдського поводження (див. рішення у справі «*Сорінг проти Сполученого Королівства*» (*Soering v. the United Kingdom*) від 7 липня 1989 року, серія А, № 161, с. 35–36, п. 89–91; та згадане вище рішення у справі «*Гарабаєв проти Росії*» (*Garabayev v. Russia*), п. 73).

67. З'ясовуючи, чи було доведено існування у випадку видачі заявника реального ризику, що він зазнає поводження, забороненого статтею 3, Суд має проаналізувати це питання у світлі всіх наданих йому матеріалів і, якщо необхідно, у світлі матеріалів, здобутих ним самостійно (*proprio motu*). У таких справах, як ця, Суд має розглянути передбачувані наслідки видачі заявника до запитуючої країни, беручи до уваги загальну ситуацію в цій країні та особисті обставини заявника (див. рішення у справі «*Вільвараджа та інші проти Сполученого Королівства*» (*Vilvarajah and Others v. the United Kingdom*) від 30 жовтня 1991 року, серія А, № 215, п. 108, у кінці). Оцінюючи з цією метою загальну ситуацію в конкретній країні, Суд, як правило, надавав

значення інформації, яка міститься в останніх доповідях таких незалежних міжнародних правозахисних асоціацій, як Міжнародна Амністія, або яку було отримано від урядових джерел, включаючи Державний департамент США (див., наприклад, рішення у справі «*Чагал проти Сполученого Королівства*» (*Chahal v. the United Kingdom*) від 15 листопада 1996 року, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-V, пп. 99–100; «*Муслім проти Туреччини*» (*Muslim v. Turkey*), № 53566/99, п. 67, від 26 квітня 2005 року; «*Саїд проти Нідерландів*» (*Said v. the Netherlands*), № 2345/02, п. 54, від 5 липня 2005 року; «*Аль-Моаяд проти Німеччини*» (*Al-Moayad v. Germany*) (ухвала), № 35865/03, пп. 65–66, від 20 лютого 2007 року; і «*Сааді проти Італії*» (*Saadi v. Italy*) [GC], № 37201/06, пп. 143–146, від 28 лютого 2008 року). Водночас Суд уже визначив, що сама лише ймовірність зазнати поганого поводження у зв'язку з неврегульованою ситуацією в запитуючій країні не спричиняє порушення статті 3 (див. згадане вище рішення у справі *Вільвараджі та інших*, п. 111, і ухвалу «*Фатган Катані та інші проти Німеччини*» (*Fatgan Katani and Others v. Germany*) (ухвала), № 67679/01, від 31 травня 2001 року), і якщо доступні Суду джерела характеризують загальну ситуацію, то конкретні твердження заявника у тій чи іншій справі потребують підтвердження іншими доказами (див. справу «*Маматкулов і Аскарів проти Туреччини*» (*Mamatkulov and Askarov v. Turkey*) [GC], № 46827/99 і № 46951/99, п. 73, *ECHR* 2005-I).

68. На думку Суду, коли заявник стверджує, що він є членом групи, стосовно якої систематично практикується погане поводження, починають діяти гарантії захисту статті 3, якщо заявник доведе — за необхідності, за допомогою джерел, згаданих у попередньому пункті,— що є серйозні підстави визнати існування такої практики та його належність до групи, про яку йдеться (див. згадане рішення у справі «*Сааді проти Італії*» [GC], п. 132).

69. Погане поводження має досягати певного мінімального рівня жорстокості, і лише тоді воно підпадатиме під дію статті 3. Оцінка такого мінімального рівня має, цілком природньо, відносний характер; вона залежить від усіх обставин справи, таких як характер і контекст відповідного поводження або покарання, способу та методу вчинення відповідних дій, тривалості поводження, його фізичних і психічних наслідків. Поводження вважатиметься «нелюдським» у значенні статті 3, якщо воно, зокрема, заздалегідь сплановане, здійснювалося безперервно протягом багатьох годин і спричинило або фактичні тілесні ушкодження, або сильні фізичні чи психічні страждання. Крім того, оцінюючи, чи було покарання або поводження таким, що «принижує гідність» у значенні статті 3, Суд повинен також визначити, чи було його метою принизити і зневажити відповідну особу і якщо йдеться про його наслідки — чи позначилося воно несприятливо на її особистості у спосіб, несумісний з вимогами статті 3. Оцінюючи умови тримання під вартою, потрібно брати до уваги

кумулятивний ефект таких умов, а також конкретні скарги заявника. Важливим чинником є також тривалість тримання під вартою (див. згадане вище рішення у справі *«Гарабаєв проти Росії»*, п. 75, з додатковими посиланнями). Крім того, навіть якщо вже надано дипломатичні запевнення, Суд не звільняється від обов'язку перевірити, чи забезпечують такі запевнення на практиці достатні гарантії того, що заявник буде захищений від ризику зазнати поводження, забороненого Конвенцією (див. згадані вище рішення у справі *Чагала*, п. 105, та у справі *«Сааді проти Італії»* [GC], п. 148).

б) Застосування зазначених вище принципів у цій справі

70. Виходячи зі згаданої вище практики, Суд повинен визначити, чи існує реальний ризик того, що в разі екстрадиції заявника до Туркменістану він зазнає поганого поводження з огляду на відомі факти.

71. У цій справі Суд передусім враховує інформацію, що міститься в доповідях Державного департаменту США (див. пп. 34 і 35 вище). Згідно з цими матеріалами є чимало достовірних повідомлень про застосування правоохоронними органами в Туркменістані катування, узвичаєну практику побиття та застосування сили до підозрюваних у кримінальних злочинах з метою отримання зізнань. Були й повідомлення про побиття затриманих, які потребували медичної допомоги, та про ненадання медичної допомоги. Згідно з доповіддю Генерального секретаря ООН (див. пункт 36 вище) катування також застосовувалося як покарання осіб, які вже зізналися. У всіх згаданих доповідях однаково вказується на дуже погані умови тримання у в'язницях, зокрема на переповненість, незадовільне харчування та незабезпечення хворих лікуванням. Повідомляється також про те, що компетентні органи Туркменістану не проводять розслідувань скарг на катування і погане поводження. Зважаючи на авторитет і репутацію авторів цих доповідей, на серйозний характер розслідувань, за допомогою яких було зібрано відповідну інформацію, на той факт, що стосовно питань, про які йдеться, їхні висновки відповідають один одному і що по суті ці висновки підтверджуються іншими джерелами (див. пункт 37 вище), Суд не сумнівається в їхній достовірності. До того ж Урядвідповідач не надав доказів чи доповідей, які могли б спростувати судження в джерелах, на які посилався заявник.

72. У зв'язку з твердженнями заявника про те, що через своє етнічне походження він може зазнати поводження або покарання, несумісного з гарантіями статті 3 Конвенції, Суд вказує на відсутність у наявних матеріалах будь-яких свідчень на підтвердження того, що з особами нетуркменського походження, підозрюваними у вчиненні кримінальних злочинів, поводяться інакше, ніж з підозрюваними, які за походженням є туркменами. Як свідчать наведені вище матеріали, будь-який підозрюваний у кримінальному провадженні, який

перебуває під вартою, наражається на серйозний ризик зазнати катування або нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження, до яких вдаються, щоб домогтися від нього зізнань та покарати його. Хоча заявника оголошено в розшук за відносно дрібне та політично невмотивоване правопорушення, Суд погоджується з доводом заявника про те, що в такій ситуації саме лише затримання як підозрюваного в кримінальній справі дає достатні підстави для побоювань щодо існування для нього серйозного ризику зазнати поводження, яке суперечить статті 3 Конвенції.

73. Суд далі звертає увагу на те, що у своєму листі від 19 квітня 2007 року перший заступник Генерального прокурора Туркменістану запевнив, що стосовно заявника вимоги статті 3 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод буде виконано і що після екстрадиції його не буде піддано катуванню, нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню (див. пункт 20 вище). Проте Суд зауважує, що зовсім не встановлено, чи в першого заступника Генерального прокурора або установи, яку він представляє, є повноваження надавати такі запевнення від імені держави. Крім того, з огляду на відсутність ефективної системи запобігання катуванню перевірити дотримання таких запевнень доволі складно. Нарешті Суд зазначає, що доповіді міжнародних правозахисних організацій також свідчать про серйозні проблеми в міжнародному співробітництві з органами влади Туркменістану у сфері прав людини та їхню категоричну відмову визнати порушення прав людини, незважаючи на послідовну інформацію про такі порушення, яка надходить як з міжурядових, так і з недержавних джерел (див. пункт 36 вище).

74. Виходячи з викладеного, Суд не може погодитися з Урядом у тому, що запевнення, надані в цій справі, можуть бути достатньою гарантією проти серйозного ризику поганого поводження в разі екстрадиції.

75. Наведені вище міркування, взяті в сукупності, Суд вважає достатніми для висновку про те, що екстрадиція заявника до Туркменістану становила б порушення статті 3 Конвенції.

ІІІ. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 13 КОНВЕНЦІЇ

76. Заявник стверджував, що не мав ефективного засобу юридичного захисту, за допомогою якого можна було б оскаржити рішення про екстрадицію, посиляючись на ризик зазнати поганого поводження. Він посилався на статтю 13, яка передбачає:

«Кожен, чиї права та свободи, визнані в цій Конвенції, було порушено, має право на ефективний засіб юридичного захисту в національному органі, навіть якщо таке порушення було вчинене особами, які здійснювали свої офіційні повноваження».

77. Уряд доводив, що заявник мав доступ до національних судів, тому в нього була можливість звернутися зі скаргами до компетентних національних органів.

А. Щодо прийнятності

78. Суд вважає, що ця скарга не є явно необґрунтованою у значенні пункту 3 статті 35 Конвенції. Суд також зазначає, що вона не є непринятною за якихось інших підстав. Отже, вона має бути оголошена прийнятною.

В. Щодо суті

1. Подання сторін

79. Уряд і заявник посилалися на свої аргументи стосовно заперечення Урядом з питання про вичерпання національних засобів юридичного захисту (див. пункти 43–47 вище).

80. Третя сторона повторювала висновки з практики Суду про необхідність забезпечення узгодженості і справедливого балансу між міжнародним співробітництвом у кримінальних справах та обов'язками Договірних держав за Конвенцією. Вона наголошувала, що держава повинна завжди враховувати ймовірність порушення прав людини в запитуючій країні. Тому суди та інші відповідні органи багатьох країн зверталися за інформацією для з'ясування ситуації з правами людини в інших країнах у контексті запитів про екстрадицію. Заходів для з'ясування такої ситуації вживали, наприклад, суди у Сполучених Штатах Америки, Канаді, Нідерландах, Німеччині, Швейцарії, Ірландії та Японії. Третя сторона зазначала, що в багатьох країнах вжиття таких заходів передбачене законодавством. Тому третя сторона наголошувала на важливості оцінки Суду стосовно того, чи вживалися у справі, що розглядається, заходи для визначення ризику порушення прав заявника в разі екстрадиції.

81. Третя сторона звертала увагу на те, що в Україні, на відміну від багатьох інших держав, рішення про екстрадицію приймає Генеральна прокуратура. На її думку, такі рішення повинен ухвалювати суд, з огляду на серйозні наслідки цих рішень для осіб, щодо яких надійшов запит про видачу. Вона зазначала, що в Україні немає чіткої та передбачуваної процедури оскарження рішень про екстрадицію. Вона наводила приклад шукачів притулку з Узбекистану, яких депортували після запиту про екстрадицію, незважаючи на те, що розгляд їхньої заяви про надання притулку ще не закінчився (див. пункт 33 вище). Третя сторона навела як приклад рішення Верховного Суду Польщі, яким було заборонено екстрадицію особи з Польщі до Китаю з огляду на зобов'язання Польщі за статтями 3 і 6 Конвенції та на ризик порушення цих конвенційних положень у разі екстрадиції.

2. Оцінка Суду

82. Суд повторює, що за Конвенцією поняття ефективного засобу юридичного захисту вимагає здатності такого засобу не допустити здійснення заходів, які суперечать Конвенції і наслідки яких можуть бути незворотними. Отже, матиме місце порушення відповідних положень Конвенції у випадку, якщо такі заходи виконуються до того, як національні органи визначили, чи відповідають вони Конвенції, хоча при цьому Договірні держави користуються певною свободою розсуду в обранні способу, в який вони забезпечуватимуть виконання своїх зобов'язань за цим положенням (див., *mutatis mutandis*, справу «Гарабаєв проти Росії», № 38411/02, п. 105, від 7 червня 2007 року, ECHR 2007-... (витяги)).

83. Суд нагадує свої висновки (пункти 52–53 вище) у цій справі стосовно аргументу Уряду з питання про національні засоби юридичного захисту. З тих самих міркувань Суд визнає, що заявник не мав ефективного засобу юридичного захисту, як цього вимагає стаття 13 Конвенції, за допомогою якого можна було б оскаржити рішення про екстрадицію, посиляючись на ризик зазнати поганого поводження з поверненням до країни. Отже, має місце порушення цього положення.

IV. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ ПУНКТУ 1 СТАТТІ 6 КОНВЕНЦІЇ

84. Заявник також стверджував, що Україна порушить пункт 1 статті 6 Конвенції, якщо видасть його Туркменістану, де існує ймовірність несправедливого судового розгляду його справи.

«Кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який ... встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення. ...»

А. Щодо прийнятності

85. Суд вважає, що ця скарга не є явно необґрунтованою у значенні пункту 3 статті 35 Конвенції. Суд також зазначає, що вона не є неприйнятною за якихось інших підстав. Отже, вона має бути оголошена прийнятною.

В. Суть справи

1. Подання сторін

а) Уряд

86. Уряд доводив, що був не в змозі оцінити, наскільки ймовірним було те, що право заявника на справедливий судовий розгляд, гарантоване пунктом 1 статті 6 Конвенції, буде порушено після його екстрадиції. Уряд зазначав, що туркменські суди не здійснювали ніяких проваджень стосовно заявника, тому не було підстав вважати, що розгляд його справи в Туркменістані буде несправедливим.

87. Уряд стверджував, що інформація, подана заявником стосовно ситуації в Туркменістані, була недостатньою для переконливого висновку про те, що судова система в Туркменістані ґрунтується на принципах несправедливості та загального порушення прав людини під час судового розгляду.

88. Уряд вказував на те, що питання за статтею 6 у зв'язку з рішенням про екстрадицію може бути порушене лише за виняткових обставин, коли біженцю вже відмовлено або існує ризик того, що йому відверто відмовлять у справедливому судовому розгляді його справи в запитуючій країні (Уряд посилався на згадане вище рішення у справі *«Сорінг проти Сполученого Королівства»*, п. 113).

89. Уряд доводив, що самого лише припущення недостатньо для обговорення питання про порушення статті 6 Конвенції у цій справі.

90. Уряд також зазначав, що компетентні органи влади Туркменістану надали додаткові гарантії стосовно того, що в разі екстрадиції заявника йому буде забезпечено право на справедливий судовий розгляд.

91. Уряд також посилався на те, що в ухвалі, винесеній Судом раніше в іншій справі про екстрадицію, скаргу за статтею 6 було оголошено неприйнятною (*«Новік проти України» (Novik v. Ukraine)* (ухвала), № 48068/06, від 13 березня 2007 року), і закликав Суд оголосити й цю скаргу неприйнятною на таких самих підставах.

б) Заявник

92. Заявник доводив, що в разі екстрадиції існуватиме висока ймовірність того, що його позбавлять справедливого судового розгляду. Він посилався на те, що Уряд не дав жодних пояснень стосовно національної судової системи в Туркменістані — можливо, вважаючи цю проблему такою, що виходить за межі його відповідальності. Заявник привертав увагу до того факту, що Уряд визнав для себе неможливим оцінити ймовірність відвертої відмови у справедливому судовому розгляді в Туркменістані.

93. Заявник посилався на відповідні міжнародні матеріали, в яких характеризувалася ситуація в Туркменістані, і зазначав, що після судового розгляду його справи в Туркменістані він не матиме можливості оскаржити його несправедливість до Європейського суду з прав людини. Він наголошував на тому, що органи влади Туркменістану порушили основні принципи справедливого судового

розгляду у справах, які привернули увагу міжнародної спільноти, і тому в його «звичайній» справі існує ще більша ймовірність такого порушення.

94. З огляду на доповіді міжнародних організацій він вважав, що може зіткнутися з відвертою відмовою у справедливому судовому розгляді в Туркменістані.

95. Нарешті він оспорював доводи Уряду стосовно схожості його справи зі справою Новіка (згадана вище), в якій Суд оголосив скаргу, подану на підставі статті 6, неприйнятною. Заявник зазначив, що у справі Новіка Генеральна прокуратура відмовилася видати заявника на тій підставі, що згідно з українським законом висунуті пану Новіку обвинувачення не загрожували йому покаранням у вигляді позбавлення волі, тому екстрадиція йому більше не загрожувала. На цій підставі скаргу п. Новіка за статтею 6 було оголошено неприйнятною.

2. Оцінка Суду

96. Суд нагадує свій висновок про те, що екстрадиція заявника до Туркменістану становила б порушення статті 3 Конвенції (див. пункт 75 вище). Не маючи підстав сумніватися в тому, що Уряд-відповідач виконуватиме рішення у справі, що розглядається, Суд не вважає за потрібне вирішувати гіпотетичне питання стосовно того, чи матиме місце також порушення статті 6 Конвенції у разі екстрадиції заявника до Туркменістану (див., *mutatis mutandis*, згадане вище рішення у справі «Сааді проти Італії» [GC], п. 160).

IV. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ ПУНКТУ 3 СТАТТІ 5 КОНВЕНЦІЇ

97. Заявник скаржився, що його затримали на порушення пунктів 1 і 3 статті 5. Він доводив, що до 30 січня 2007 року, коли Генеральна прокуратура одержала офіційний запит про його екстрадицію, його затримання підпадало під дію пункту 1(с) статті 5. Лише після цієї дати, на його думку, затримання можна кваліфікувати як здійснене «з метою екстрадиції».

У відповідних положеннях статті 5 зазначено:

«1. Кожен має право на свободу та особисту недоторканність. Нікого не може бути позбавлено свободи, крім таких випадків і відповідно до процедури, встановленої законом:

...

с) законний арешт або затримання особи, здійснене з метою допровадження її до компетентного судового органу за наявності обґрунтованої підозри у вчиненні нею правопорушення або якщо обґрунтовано вважається необхідним запобігти вчиненню нею правопорушення чи її втечі після його вчинення;

...

f) законний арешт або затримання особи ..., щодо якої провадиться процедура ... екстрадиції.

...

3. Кожен, кого заарештовано або затримано згідно з положеннями підпункту «с» пункту 1 цієї статті, має негайно постати перед суддею чи іншою посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу, і йому має бути забезпечено розгляд справи судом упродовж розумного строку або звільнення під час провадження. Таке звільнення може бути обумовлене гарантіями з'явитися на судові засідання».

А. Щодо прийнятності

98. Заявник доводив, що тримання його під вартою з 4 до 30 січня 2007 року належить до сфери застосування пункту 1(с) статті 5 Конвенції. Він вважав, що після того, як запит про його екстрадицію одержали органи влади України 30 січня 2007 року, тримання його під вартою почало підпадати під дію пункту 1(f) статті 5. На думку Уряду, під дію пункту 1(f) статті 5 підпадає увесь період тримання заявника під вартою.

99. Суд зазначає, що заявника затримали на підставі постанови про міжнародний розшук, яку винесли органи влади Туркменістану, і заявника повідомили про це в день затримання. Його також повідомили про те, що розслідування в його кримінальній справі триває в Туркменістані, а не в Україні. Того самого дня управління МВС у Херсонській області одержало від органів влади Туркменістану офіційний запит про тимчасовий арешт заявника відповідно до статті 61 Мінської конвенції. 10 січня 2007 року Каховський суд виніс постанову про обрання стосовно заявника запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою в очікуванні на процедуру екстрадиції. 30 січня 2007 року Генеральна прокуратура України одержала від Генеральної прокуратури Туркменістану офіційний запит про екстрадицію заявника у зв'язку з кримінальним переслідуванням. Суд також зазначає, що Мінська конвенція, яка є частиною національного законодавства України, передбачає можливість тимчасового арешту особи, яка перебуває в розшуку, з метою її можливої екстрадиції до запитуючої держави навіть до одержання офіційного запиту про її видачу. На підставі наведених вище фактів Суд вважає, що органи влади України затримали заявника і взяли його під варту, вживаючи заходів з метою його екстрадиції. В Україні не було порушено кримінального провадження стосовно заявника. До того ж органи влади не наводили жодних інших підстав, за винятком пов'язаної з екстрадицією (та з хуліганством, про що було повідомлено його родичів, але більше не згадувалося), стосовно тримання заявника під вартою протягом зазначеного періоду, і в матеріалах справи немає

нічого, що могло б свідчити про існування іншої такої підстави. Отже, хоча заявник доводив протилежне, його затримання в будь-якому разі здійснювалося з метою екстрадиції, тому зазначену скаргу слід розглядати у світлі пункту 1(f) статті 5 Конвенції (див. згадане вище рішення у справі *Новіка*). Отже, пункт 1(c) статті 5 і відповідно пункт 3 статті 5 Конвенції незастосовні в цій справі (див. рішення у справі «*Квінн проти Франції*» (*Quinn v. France*), від 22 березня 1995 року, серія А, № 311, п. 53).

100. Уряд доводив, що заявник не оскаржив до апеляційного суду рішення від 10 січня 2007 року про взяття його під варту. Така можливість була передбачена статтею 165² Кримінально-процесуального кодексу і на цю можливість вказувалося в самому рішенні. Отже, Уряд наполягав, що заявник не вичерпав засобів юридичного захисту, якими згідно із законодавством України він міг би скористатися у зв'язку з цією скаргою.

101. Заявник ці доводи не коментував.

102. Суд далі зазначає, що згідно зі статтею 165² Кримінально-процесуального кодексу на рішення суду першої інстанції може бути подано апеляційну скаргу «прокурором, підозрюваним, обвинуваченим, його захисником чи законним представником». Однак заявник — як особа, затримана з метою екстрадиції, а не як підозрювана у кримінальній справі, — не належав до жодної з цих категорій осіб. Крім того, суть скарги заявника на незаконність взяття його під варту полягає у відсутності законодавства, яке містило б чіткі й передбачувані правила тримання особи під вартою в очікуванні на екстрадицію. Уряд не пояснив, яким чином, враховуючи постанову Верховного Суду від 8 жовтня 2004 року, апеляція, подана на підставі статті 165² КПК, могла б вирішити ці питання або виправити ситуацію. Таким чином, заперечення Уряду з посиланням на те, що заявник на самому початку не оскаржив рішення про взяття його під варту, необґрунтоване і має бути відхилене.

103. Отже, Суд відхиляє попереднє заперечення Уряду і зазначає, що скарга на підставі пункту 1(f) статті 5 не є явно необґрунтованою у значенні пункту 3 статті 35 Конвенції. Суд також зазначає, що ця скарга не є неприйнятною за якихось інших підстав. Тому вона має бути оголошена прийнятною. Скарги заявника з посиланням на пункти 1(c) і 3 статті 5 Конвенції є явно необґрунтованими і мають бути відхилені відповідно до пунктів 3 і 4 статті 35 Конвенції.

В. Щодо суті

1. Подання сторін

104. Уряд доводив, що питання екстрадиції осіб з України до Туркменістану регулюються Мінською конвенцією 1993 року, яка була ратифікована Верховною Радою України і стала частиною

законодавства України відповідно до статті 9 Конституції. Уряд також зазначав, що згідно з Мінською конвенцією Договірна держава має визнавати офіційні документи, видані іншою Договірною державою. Тому Уряд України не міг ставити під сумнів офіційні документи, видані відповідними органами влади Туркменістану у справі заявника. Уряд доводив, що, здійснюючи затримання заявника, органи влади України діяли відповідно до своїх міжнародних зобов'язань за Мінською конвенцією, і що тримання його під вартою здійснювалося з метою екстрадиції.

105. Уряд зазначав, що 10 січня 2007 року український суд виніс постанову про взяття заявника під варту. Уряд доводив, що законність рішення національного суду не викликала сумніву і що арешт заявника здійснювався відповідно до процедури, встановленої законом. Крім того, Уряд вказував на те, що ця процедура давала заявникові змогу оскаржити рішення про взяття його під варту, але він не зробив цього.

106. Уряд також зауважив, що національні органи визнали незаконність тримання заявника під вартою до 7 січня 2007 року і що заявник мав можливість оскарження.

107. Заявник стверджував, що вимоги пункту 1 статті 5 не звільняють державу від виконання своїх міжнародних зобов'язань стосовно екстрадиції, оскільки таку підставу для затримання чітко передбачає пункт 1(f) статті 5, який вимагає лише відповідності тримання під вартою процедурі, встановленій національним законом. Заявник вказував на те, що Мінська конвенція не передбачає такої процедури. Крім того, він зазначав, що й самі державні органи влади визнали незаконність тримання його під вартою з 4 до 10 січня 2007 року.

108. Третя сторона доводила, що рішення про екстрадицію особи, стосовно якої надійшов запит про видачу, безпосередньо пов'язане з рішенням про її тимчасовий арешт. Позбавлення особи свободи у таких ситуаціях так само потребує зрозумілих і чітких правових норм, які б забезпечували захист особи від свавільного арешту.

2. Оцінка Суду

а) Загальні принципи

109. Суд, як уже зазначено вище, вважає, що заявника було взято під варту з метою екстрадиції його з України до Туркменістану. Отже, пункт 1(f) статті 5 Конвенції застосовний у цій справі, про що вже було сказано раніше. Це положення не вимагає наявності підстав вважати, що тримання під вартою особи, стосовно якої вчиняються дії з метою її екстрадиції, потребується, наприклад, для того, щоб запобігти вчиненню нею правопорушення чи її втечі. У цьому зв'язку пункт 1(f) статті 5 Конвенції передбачає захист на рівні, відмінному від рівня захисту за пунктом 1(c) статті 5: все, що потребується згідно з

підпунктом (f),— це здійснювана «процедура депортації або екстрадиції». Тому для цілей пункту 1(f) статті 5 Конвенції не має суттєвого значення, з якого погляду — національного законодавства чи Конвенції — може бути виправдане рішення про екстрадицію, на підставі якого здійснено затримання (див. згадане вище рішення у справі *Чонки (Conka)*, пункт 38, і рішення у справі «*Чагал проти Сполученого Королівства*» від 15 листопада 1996 року, *Reports* 1996-V, п. 112).

110. Водночас Суд повторює: потрібно визначити, чи було тримання заявника під вартою «законним» для цілей пункту 1(f) статті 5, з конкретним врахуванням процесуальних гарантій, які забезпечуються національною правовою системою. У питаннях з'ясування «законності» взяття під варту і, зокрема, у визначенні того, чи було дотримано «процедуру, встановлену законом», Конвенція, по суті, відсилає до національного законодавства і встановлює обов'язок забезпечувати дотримання матеріальноправових та процесуальних норм такого законодавства, водночас вимагаючи також, щоб будь-яке позбавлення свободи відповідало меті статті 5, яка полягає в захисті людини від свавілля (див. рішення у справі «*Амюр проти Франції*» (*Amuur v. France*), від 25 червня 1996 року, *Reports* 1996-III, п. 50).

111. Тому Суд повинен з'ясувати, чи відповідає Конвенції сам національний закон і, зокрема, чи відповідають їй загальні принципи, які сформульовані в ньому чи впливають з нього. Стосовно таких принципів Суд наголошує, що, коли йдеться про позбавлення свободи, надзвичайно важливою умовою є забезпечення загального принципу юридичної визначеності. Встановлюючи, що будь-яке позбавлення свободи має здійснюватися «відповідно до процедури, встановленої законом», пункт 1 статті 5 не просто відсилає до національного закону; як і словосполучення «згідно із законом» і «встановлені законом» у пункті другому статей 8–11, він також стосується «якості закону», вимагаючи від закону відповідності принципів верховенства права — ця ідея пронизує всі статті Конвенції. При цьому «якість закону» означає, що у випадку, коли національний закон передбачає можливість позбавлення свободи, такий закон має бути достатньо доступним, чітко сформульованим і передбачуваним у своєму застосуванні — для того, щоб виключити будь-який ризик свавілля (див. рішення у справах «*Худойоров проти Росії*» (*Khudoyorov v. Russia*), № 6847/02, п. 125, *ECHR* 2005-X (витяги); «*Єчюс проти Литви*» (*Jecius v. Lithuania*), № 34578/97, п. 56, *ECHR* 2000-IX; «*Барановський проти Польщі*» (*Baranowski v. Poland*), № 28358/95, пп. 50–52, *ECHR* 2000-III; та згадане рішення у справі *Амюр*). У рішенні «*Насруллоєв проти Росії*» (*Nasrulloev v. Russia*) (№ 656/06, пп. 72–77, від 11 жовтня 2007 року) Суд встановив, що глава 54 Кримінально-процесуального кодексу Росії («Видача особи для кримінального переслідування або виконання вироку»), яка не передбачала спеціальної процедури затримання та взяття під варту з метою

екстрадиції, хоча й посилялася на затримання та взяття під варту як на запобіжні заходи, спричиняла плутанину при її застосуванні національними органами влади. Суд дійшов висновку, що ці положення російського закону, які регулюють питання арешту осіб з метою екстрадиції, не були ані чітко сформульованими, ані передбачуваними у своєму застосуванні і не задовольняли критерій «якості закону», як цього вимагає Конвенція.

б) Застосування у цій справі

112. Суд погоджується з аргументом Уряду про те, що Мінська конвенція, як частина національного правового порядку, може служити правовим підґрунтям для процедури екстрадиції та взяття під варту з метою екстрадиції. Але й згідно з пунктом 1(f) статті 5 Конвенції арешт з метою екстрадиції має здійснюватися «відповідно до процедури, встановленої законом». Мінська конвенція не передбачає дотримання в запитуючій державі певної процедури, яка б могла забезпечувати гарантії проти свавілля. Тому Суд повинен розглянути, чи передбачалося застосування такої процедури в інших положеннях українського законодавства.

113. Відповідно до статті 29 Конституції України існує загальна норма, згідно з якою особа, яку позбавили свободи, має право на перевірку національним судом упродовж 72 годин обґрунтованості її затримання. Конституція також гарантує кожному право в будь-який час оскаржити рішення про його затримання (взяття під варту) до суду. В інших випадках ці конституційні гарантії сформульовані детальніше — в окремих правових актах, таких як Кримінально-процесуальний кодекс та закон «Про психіатричну допомогу» (стосовно примусового психіатричного лікування) (див. справу *«Горшков проти України»* (*Gorshkov v. Ukraine*), № 67531/01, п. 30, від 8 листопада 2005 року). Проте ані Кримінально-процесуальний кодекс, ані будь-який інший законодавчий документ не містить правових положень, які б передбачали — бодай у формі посилання — процедуру щодо взяття під варту з метою екстрадиції. Верховному Суду було відомо про цю проблему, і він намагався вирішити ці питання у постанові Пленуму ВСУ № 16 від 8 жовтня 2004 року (див. пункт 31 вище). Він порекомендував судам нижчого рівня застосовувати у провадженнях, пов'язаних з екстрадицією, певні положення Кримінально-процесуального кодексу з урахуванням відповідних поправок. Втім, сам Кримінально-процесуальний кодекс не передбачає такої можливості і чітко вказує, що запобіжні заходи застосовуються до підозрюваного, обвинуваченого, підсудного або засудженого (див. пункти 26–28 вище). До того ж постанови Пленуму Верховного Суду не мають сили закону і не є обов'язковими до виконання судами та правоохоронними органами, які вирішують питання, пов'язані з екстрадицією.

114. Наведені вище міркування Суд вважає достатніми для того, щоб визнати: законодавство України не передбачає процедури, достатньо доступної, чітко сформульованої і передбачуваної у своєму застосуванні — такої, яка давала б можливість запобігти ризикові свавільного тримання під вартою в очікуванні на екстрадицію. Враховуючи наведені вище висновки, Суд не вважає за потрібне розглядати кожну скаргу заявника стосовно конкретних періодів тримання його під вартою або питання прийнятності кримінальної процедури, запропонованої у згадуваній вище постанові Пленуму Верховного Суду.

Отже, було порушено пункт 1(f) статті 5 Конвенції.

V. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ ПУНКТУ 4 СТАТТІ 5 КОНВЕНЦІЇ

115. Заявник також скаржився на відсутність у національному законодавстві достатніх процесуальних гарантій здійснення судового контролю законності його затримання (взяття під варту), а також на затримку із судовим контролем законності його затримання, оскільки його доставили до суду на сьомий день після затримання. Він посилався на пункт 4 статті 5 Конвенції, який передбачає:

«Кожен, кого позбавлено свободи внаслідок арешту або тримання під вартою, має право ініціювати провадження, в ході якого суд без зволікання встановлює законність затримання і приймає рішення про звільнення, якщо затримання є незаконним».

A. Щодо прийнятності

116. Уряд доводив, що заявник мав у своєму розпорядженні ефективну процедуру для оскарження законності взяття його під варту. За твердженням Уряду, така процедура визначена статтями 106, 165² і 382 Кримінально-процесуального кодексу та постановою Пленуму Верховного Суду від 8 жовтня 2004 року.

117. Уряд також зазначав, що законність тримання заявника під вартою до винесення рішення 10 січня 2007 року перевірялася прокурором, який визнав, що права заявника було порушено. У результаті вжитих прокурором заходів посадових осіб, які допустили це порушення, було притягнуто до дисциплінарної відповідальності. Уряд вважав, що визнання порушення давало заявникові право домогатися відновлення своїх прав та відшкодування, але він не зробив цього. Тому Уряд вважав, що заявник не вичерпав засобів юридичного захисту, якими міг би скористатися згідно із законодавством України.

118. Заявник доводив, що в законодавстві України немає положень, які б чітко передбачали для нього можливість оскаржити тримання під вартою у зв'язку з кримінальним переслідуванням в іншій країні. Він вважав, що процедура, передбачена статтею 106 Кримінально-

процесуального кодексу, не відповідає вимогам пункту 4 статті 5 Конвенції. Ця процедура стосується перевірки законності рішення суду першої інстанції в апеляційній інстанції, але не передбачає можливості ініціювання заявником періодичного судового контролю законності тримання його під вартою.

119. Заявник також зазначав, що його не повідомили про рішення, якими національні органи визнали порушення його прав; отже, він не міг посилаючись на них у провадженнях на національному рівні. До того ж це визнання не стосувалося всіх його скарг за статтею 5. Він також ставив під сумнів адекватність дисциплінарного покарання за порушення його права на свободу, оскільки стаття 371 Кримінального кодексу передбачає кримінальне покарання за незаконне тримання під вартою. Проте національні органи не порушили кримінального провадження, яке забезпечило б адекватне покарання відповідних осіб.

120. У відповідь Уряд доводив, що заявник не вжив жодних заходів навіть після того, як одержав таку інформацію.

121. Суд вважає, що аргументи Уряду стосовно невичерпання засобів юридичного захисту пов'язані із суттю справи та мають бути долучені до питань по суті і розглянуті разом з ними.

122. Отже, Суд долучає до розгляду справи по суті аргументи Уряду про наявність ефективних засобів юридичного захисту стосовно скарги заявника на підставі пункту 4 статті 5. Суд вважає, що ця скарга не є явно необґрунтованою у значенні пункту 3 статті 35 Конвенції. Суд також зазначає, що ця скарга не є неприйнятною за якихось інших підстав. Отже, вона має бути оголошена прийнятною.

В. Суть справи

1. Подання сторін

123. Як уже зазначено вище, Уряд стверджував, що відповідну процедуру визначено статтями 106, 165² і 382 Кримінально-процесуального кодексу та постановою Пленуму Верховного Суду від 8 жовтня 2004 року або, як альтернатива, заявник мав можливість звернутись до суду із позовом про відшкодування, посилаючись на висновки прокурора від 20 лютого та 15 березня 2007 року про порушення його прав у зв'язку з триманням під вартою у період до 10 січня 2007 року.

124. За твердженням заявника, єдиною процедурою, яку можна розглядати у світлі пункту 4 статті 5, є процедура, передбачена статтями 165² і 165³, але вона не забезпечувала процесуальних гарантій, яких вимагає пункт 4 статті 5.

2. Оцінка Суду

125. Суд повторює, що мета пункту 4 статті 5 полягає в захисті права осіб, яких затримано і взято під варту, на судовий контроль законності застосованого до них заходу (див., *mutatis mutandis*, рішення у справі «Де Вільде, Оомс і Версип проти Бельгії» (*De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium*) від 18 червня 1971 року, серія А, № 12, п. 76). Відповідний засіб юридичного захисту має бути для затриманої особи доступним під час її перебування під вартою і надавати їй можливість домогтися невідкладного судового контролю законності тримання її під вартою та, за відповідних обставин,— домогтися свого звільнення. Існування засобу юридичного захисту, якого вимагає пункт 4 статті 5, має бути достатньо визначеним як на практиці, так і в теорії, інакше такому засобу не вистачатиме доступності та ефективності, які потребуються для цілей цього положення (див., *mutatis mutandis*, справи «Стоїчков проти Болгарії» (*Stoichkov v. Bulgaria*), № 9808/02, п. 66, у кінці, від 24 березня 2005 року, та «Вачев проти Болгарії» (*Vachev v. Bulgaria*), № 42987/98, п. 71, *ECHR* 2004-VIII (витяги)). Доступність засобу юридичного захисту означає, зокрема, що умови, які органи влади створили за своїм розсудом, мають бути такими, щоб заявники могли реально скористатися цим засобом (див., *mutatis mutandis*, згадане вище рішення у справі *Чонки*, пп. 46 і 55).

126. Суд нагадує свої висновки за пунктом 1 статті 5 Конвенції про відсутність правових положень, які б регулювали в Україні процедуру взяття під варту в очікуванні на екстрадицію. На думку Суду, за обставин цієї справи зазначені висновки так само застосовні до скарги заявника за пунктом 4 статті 5 Конвенції, оскільки Уряд не довів, що заявник мав у своєму розпорядженні відповідну процедуру, за допомогою якої законність тримання його під вартою міг би перевірити суд. Зокрема, стаття 165² Кримінально-процесуального кодексу передбачає, що «прокурор, підозрюваний, обвинувачений, його захисник чи законний представник» можуть подати апеляцію на рішення суду першої інстанції. Однак заявник — як особа, затримана з метою екстрадиції, а не як підозрювана у кримінальній справі,— не належав до жодної з цих категорій осіб. Щодо статей 106 і 382 Кодексу, вони так само стосуються ситуацій, пов'язаних з кримінальними провадженнями в національних органах, та сторін у таких провадженнях і конкретно не стосуються процедури екстрадиції. Уряд не пояснив, яким чином статті 106, 165² і 382 Кримінально-процесуального кодексу могли б забезпечити судовий контроль, якого вимагає пункт 4 статті 5. Крім того, що стосується позову про відшкодування з посиланням на висновок про порушення прав заявника у зв'язку з триманням його під вартою до 10 січня 2007 року, то заявник, як уже було сказано раніше, дізнався про відповідні рішення після того, як зазначене тримання під вартою вже закінчилося, і суд при розгляді позову про відшкодування не зміг би винести постанову про звільнення його з під варти. Отже, це також не можна вважати «провадженням», яке передбачає пункт 4 статті 5.

127. Наведені вище міркування Суд вважає достатньою підставою для відхилення попередніх заперечень Уряду і для висновку про наявність порушення пункту 4 статті 5 Конвенції.

VII. ЗАСТОСУВАННЯ СТАТТІ 41 КОНВЕНЦІЇ

128. Стаття 41 Конвенції передбачає:

«Якщо Суд визнає факт порушення Конвенції або протоколів до неї і якщо внутрішнє право відповідної Високої Договірної Сторони передбачає лише часткове відшкодування, Суд, у разі необхідності, надає потерпілій стороні справедливу сатисфакцію».

129. Заявник не висунув вимог щодо справедливої сатисфакції. Тому Суд вирішив, що присуджувати йому у зв'язку з цим будь-яку суму немає потреби.

ЗА ЦИХ ПІДСТАВ СУД ОДНОГОЛОСНО

1. *Долучає до розгляду справи по суті* аргумент Уряду стосовно вичерпання національних засобів юридичного захисту у зв'язку зі скаргою заявника, поданою на підставі пункту 4 статті 5 Конвенції, і відхиляє цей аргумент після розгляду його по суті.

2. *Відхиляє* решту попередніх заперечень Уряду.

3. *Оголошує* скарги, подані на підставі статті 3, пунктів 1(f) і 4 статті 5, пункту 1 статті 6 і статті 13 Конвенції стосовно можливої екстрадиції заявника до Туркменістану та тримання його під вартою в очікуванні на екстрадицію прийнятними, а решту скарг у заяві — неприйнятними.

4. *Постановляє*, що екстрадиція заявника до Туркменістану становила б порушення статті 3 Конвенції.

5. *Постановляє*, що було порушено статтю 13 Конвенції.

6. *Постановляє*, що немає потреби визначати, чи становила б екстрадиція заявника до Туркменістану порушення пункту 1 статті 6 Конвенції.

7. *Постановляє*, що було порушено пункт 1(f) статті 5 Конвенції.

8. *Постановляє*, що було порушено пункт 4 статті 5 Конвенції.

9. *Постановляє*, що немає потреби розглядати питання справедливої сатисфакції.

Учинено англійською мовою і повідомлено письмово 23 жовтня 2008 року відповідно до пунктів 2 і 3 правила 77 Регламенту Суду.

Клаудія ВЕСТЕРДІК
Секретар

Пеер ЛОРЕНЦЕН
Голова

