



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

© Рада Європи/Європейський суд з прав людини, 2013. Цей переклад було замовлено за підтримки Цільового фонду «Права людини» Ради Європи (www.coe.int/humanrightstrustfund). Він не є зобов'язальним для Суду. Для отримання додаткової інформації див. повне посилання на авторське право в кінці цього документу.

© Council of Europe/European Court of Human Rights, 2013. This translation was commissioned with the support of the Human Rights Trust Fund of the Council of Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). It does not bind the Court. For further information see the full copyright indication at the end of this document.

© Conseil de l'Europe/Cour européenne des droits de l'homme, 2013. La présente traduction a été effectuée avec le soutien du Fonds fiduciaire pour les droits de l'homme du Conseil de l'Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). Elle ne lie pas la Cour. Pour plus de renseignements veuillez lire l'indication de copyright/droits d'auteur à la fin du présent document.

ЧЕТВЕРТА СЕКЦІЯ

СПРАВА «ОТНМАН (ABU QATADA) ПРОТИ СПОЛУЧЕНОГО КОРОЛІВСТВА»

(Заява № 8139/09)

(Витяги)

РІШЕННЯ

СТРАСБУРГ

17 січня 2012 року

ОСТАТОЧНЕ

09/05/2012



У справі «Othman (Abu Qatada) проти Сполученого Королівства»,
Європейський суд з прав людини (Четверта секція), засідаючи Палатою, до складу якої увійшли:

Лех Гарлицький (Lech Garlicki), *Голова*,
Ніколас Братца (Nicolas Bratza),
Лільяна Мійовіч (Ljiljana Mijović),
Девід Тор Бйоргвінссон (Davíð Thór Björgvinsson),
Леді Б'янку (Ledi Bianku),
Міхай Поалелунж (Mihai Poalelungi),
Вінсент А. Де Гаetano (Vincent A. De Gaetano), *судді*,
та Лоуренс Ерлі (Lawrence Early), *Секретар Секції*,
Після наради за зачиненими дверима 13 грудня 2011 року,
Постановляє таке рішення, ухвалене в цю дату:

ПРОЦЕДУРА

1. Справу розпочато за заявою (№ 8139/09) проти Сполученого Королівства Великої Британії та Північної Ірландії, яку 11 лютого 2009 року подав до Суду відповідно до статті 34 Конвенції про захист прав людини та основних свобод («Конвенція») громадянин Йорданії, пан Омар Отман (Omar Othman; «заявник»).
2. Заявника представляла пані Г. Пірс (G. Peirce), адвокат, що практикує в Лондоні в компанії «Бірнберг Пірс та Партнери» (Birnberg Peirce & Partners). Їй допомагали пан Е. Фітцджеральд (E. Fitzgerald), королівський адвокат, пан Р. Хусейн (R. Husain), королівський адвокат, та пан Д. Фрідман (D. Friedman), радник. Уряд Сполученого Королівства («уряд») представляла його уповноважена пані Л. Добан (L. Dauban), Міністерство закордонних справ та у справах Співдружності.
3. Заявник стверджував, зокрема, що в разі його депортації до Йорданії він наразиться на реальний ризик поганого поведіння в порушення статті 3 Конвенції та грубої відмови в правосудді в порушення статті 6 Конвенції.
4. 19 лютого 2009 року Голова Палати, до якої було передано заяву, вирішив застосувати правило 39 Регламенту Суду, зазначивши уряду, що в інтересах сторін та належного проведення розгляду справи було б бажано не вислати заявника до Йорданії до прийняття Судом свого рішення.
19 травня 2009 року Суд вирішив повідомити про цю заяву уряд. Він також вирішив розглянути питання прийнятності та суті заяви одночасно (стаття 29 § 1 Конвенції).
5. Заявник та уряд подали свої зауваження (правило 59 § 1 Регламенту Суду). Крім того, зауваження третіх сторін були отримані від неурядових організацій «Міжнародна амністія» (Amnesty International), «Г'юман Райтс Вотч» (Human Rights Watch) та «Справедливість» (JUSTICE), яким Голова Палати надав дозвіл взяти участь у письмовій процедурі (стаття 36 § 2 Конвенції та правило 44 § 2). Сторони відповіли на ці зауваження (правило 44 § 5).
6. Слухання справи відбулося в Палаці прав людини в Страсбурзі 14 грудня 2010 року (правило 59 § 3).

У Суді були присутні:

(a) *від уряду*

Пані Л. Добан,

Уповноважена,

Пан М. Белофф (M. Beloff), королівський адвокат,

Пані Р. Там (R. Tam), королівський адвокат,

Пан Т. Ейке (T. Eicke),

Радники,

Пан Н. Фасселл (N. Fussel),

Пан А. Гледхілл (A. Gledhill),

Пан Т. Кінселла (T. Kinsella),

Пан А. Роустрон (A. Rawstron),

Консультанти;

(b) *від заявника*

Пані Г. Пірс,

Солісітор,

Пан Е. Фітцджеральд, королівський адвокат,

Пан Д. Фрідман

Радники.

Суд заслухав виступи пана Белоффа та пана Фітцджеральда, а також їхні відповіді на запитання, поставлені Судом.

ФАКТИ

I. ОБСТАВИНИ СПРАВИ

A. Вступ

7. Заявник народився в 1960 році поблизу Віфлеєма, який у той час входив до складу Королівства Йорданія. У вересні 1993 року він прибув до Сполученого Королівства, а до цього він втік з Йорданії та поїхав до Пакистану. Він успішно подав клопотання про надання притулку, підставою для якого було, по-перше, те, що в травні 1988 року та в 1990-1991 роках органи влади Йорданії утримували його під вартою та піддавали катуванням, і, по-друге, що ще два рази його затримували, а пізніше поміщали під домашній арешт. 30 червня 1994 року заявник отримав статус біженця, і йому було надано дозвіл залишитися в країні до 30 червня 1998 року. Як і в інших подібних випадках, державний секретар не зазначав підстав для свого рішення про визнання заявника біженцем.

8. 8 травня 1998 року заявник подав клопотання про отримання безстрокового дозволу на проживання у Сполученому Королівстві. На момент арешту заявника 23 жовтня 2002 року за його клопотанням рішення не було прийнято. Того ж дня його було взято під варту згідно з Актом «Про боротьбу з тероризмом, злочинністю та безпеку» 2001 року (див. справу «А. та інші проти Сполученого Королівства» [ВП], № 3455/05, § 90, рішення від 19 лютого 2009 року). Коли в березні 2005 року цей акт було скасовано, заявника було звільнено під заставу, а потім щодо нього було видано наказ про заходи щодо обмеження свободи згідно з Актом «Про запобігання тероризму» 2005 року (там само, §§ 83-84). 11 серпня 2005 року, коли апеляційна скарга заявника проти цього наказу все

ще перебувала на розгляді, державний секретар надіслав заявникові повідомлення про намір депортувати його (див. нижче, розділ D, пункт 25).

В. Попередні кримінальні провадження в Йорданії

1. Судове провадження про реформу та виклик

9. У квітні 1999 року в рамках судового провадження, відомого як «справа про реформу та виклик», заявника було заочно засуджено в Йорданії за змову з метою здійснення вибухів. Він був дванадцятим з тринадцяти обвинувачених.

10. Справа стосувалася обвинувачення у змові з метою здійснення вибухів у Йорданії, результатом чого стало вчинення вибухів в американській школі та в готелі «Єрусалим» в Аммані в 1998 році. Мали місце також й інші засудження за причетність до терористичної групи, але ці питання підпали під загальну амністію. Після завершення судового провадження заявника було засуджено до довічного ув'язнення з примусовою працею.

11. У ході судового провадження один із свідків, Мохамед Аль-Джерамаїн (Mohamed Al-Jeramaïne), зізнався, що він, а не обвинувачені, був причетний до здійснення вибухів. Суд державної безпеки, який розглядав справу, дійшов висновку, що його визнання було неправдивим, що чітко підтверджувалося розбіжностями між тим, що він сказав, наприклад, про природу вибухових речовин та інші технічні докази. Пана Аль-Джерамаїна пізніше було страчено за вбивства, за які його було засуджено в рамках іншого судового провадження.

12. Заявник стверджує, що докази проти нього були головним чином засновані на викривальних свідченнях іншого підсудного, Абдула Нассера Аль-Хамашера (Abdul Nasser Al-Hamasher; також відомого як Аль-Хамайсех (Al-Khamayseh). У своїй явці з повинною до народного (державного) прокурора пан Аль-Хамашер стверджував, що заявник раніше закликав до здійснення вибухів. Також зазначалося, що він привітав групу після скоєння терактів.

13. У ході провадження в суді державної безпеки пан Аль-Хамашер разом з кількома іншими обвинуваченими поскаржився, що їх катували в Головному розвідувальному управлінні Йорданії («ГРУ»), яке розділяє функції підтримання внутрішньої безпеки та моніторингу загроз безпеки в Йорданії з Управлінням громадської безпеки та військовими. У кінці допиту, в ході якого, як вони стверджували, їх катували, прокурор прийняв свідчення від кожного обвинуваченого.

14. У судовому розгляді було надано докази від адвокатів, медичних експертів та родичів підсудних, що на підсудних мали місце видимі сліди катувань. Однак суд державної безпеки дійшов висновку, що підсудні не змогли довести факту застосування катувань.

15. Було подано низку скарг до касаційного суду, а справа кілька разів поверталася на повторний розгляд до суду державної безпеки, хоча з огляду на те, що заявника було засуджено заочно, від його імені скарг не подавалось. У ході розгляду цих скарг вироки було залишено в силі на тій підставі, що прокурору були надані відповідні свідчення. Тому зізнання, які містилися в цих свідченнях, становили достатні для засудження докази, якщо суд допустив їх, і якщо прокурору було достатньо зізнань. Касаційний суд відхилив твердження, що

прокурор повинен був довести, що підсудні надали йому зізнавальні показання за власним бажанням: зобов'язання прокурора щодо доведення того, що зізнання було отримано добровільно, виникало лише тоді, коли зізнання було отримано не ним особисто. Дані зізнання були достовірними і жодного доказу того, що їх було надано під матеріальним або моральним примусом, не було.

16. Касаційний суд далі розглянув значення тверджень про те, що зізнання, надані прокурору, були результатом примусу обвинувачених та їхніх сімей у той період, коли вони знаходилися в затриманні в ГРУ. Така поведінка в ході розслідування порушувала законодавство Йорданії, а порушники підлягали відповідальності та покаранню. Однак навіть якщо припустити, що твердження підсудних були правдивими, це б не скасувало зізнання, надані прокурору, якщо не було б доведено, що вони стали результатом незаконного примусу обвинувачених до зізнання в речах, яких вони не робили. Підсудні не довели, що так насправді й було.

17. У результаті засудження заявника у цьому судовому провадженні органи влади Йорданії зробили запит про видачу заявника зі Сполученого Королівства. На початку 2000 року Йорданія відкликала цей запит.

2. Судове провадження у справі про змову тисячоліття

18. Восени 2000 року заявника знову було заочно засуджено в Йорданії; на цей раз у справі, відомій як «справа про змову тисячоліття» і яка стосувалася змови з метою здійснення вибухів у західних та ізраїльських об'єктах в Йорданії, щоб приурочити їх до святкування тисячоліття. Змову було розкрито ще до того, як теракти були здійснені. Стверджувалося, що заявник дав кошти на комп'ютер та підбурював до здійснення терактів через свої твори, які було знайдено в будинку іншого обвинуваченого, Абу Хавшера (Abu Hawsher). Заявник стверджує, що головним доказом проти нього стали свідчення Абу Хавшера.

19. Більшість обвинувачених було визнано винними за більшістю пунктів обвинувачення, а деяких було повністю або частково виправдано. Заявника було визнано винним і засуджено до п'ятнадцяти років позбавлення волі з примусовою працею. Інших обвинувачених, в тому числі Абу Хавшера, було засуджено до страти. У ході касаційного розгляду деякі з підсудних, у тому числі, як вбачається, й Абу Хавшер, стверджували, що їх було піддано катуванням протягом п'ятдесяти днів допитів, під час яких їх було позбавлено права на доступ до адвокатів. Касаційний суд відхилив це твердження, зазначивши, що протоколи допитів свідчили, що кожному обвинуваченому було повідомлено про його право зберігати мовчання щодо обвинувачення у відсутність його адвоката. Заявник також стверджує, що касаційний суд встановив, що погане поводження під час утримання під вартою в ГРУ не мало жодного відношення до справи, оскільки суд державної безпеки покладався не на зізнання підсудних в ГРУ, а на їхні зізнання в прокуратурі. Абу Хавшер залишається засудженим до страти.

20. Висновки Спеціальної комісії з імміграційних апеляцій Сполученого Королівства (СКІА) стосовно доказів, наданих у кожному судовому провадженні, викладені нижче в пункті 45. Інші докази, які були отримані після висновків СКІА і які були надані в цей Суд, стисло викладено нижче в пунктах 94-105 [див. повний текст рішення в базі рішень Суду HUDOC].

С. Підписання меморандуму про взаєморозуміння між Сполученим Королівством та Йорданією

21. У жовтні 2001 року Міністерство закордонних справ та у справах Співдружності проінформувало уряд Сполученого Королівства про те, що стаття 3 Конвенції забороняє депортацію підозрюваних у тероризмі до Йорданії. У березні 2003 року, після того, як уряд розглянув можливість усунення таких перешкод для депортації, Міністерство закордонних справ та у справах Співдружності підтвердило, що його висновок, наданий у жовтні 2001 року, залишався в силі, але воно розглядало питання про те, чи були ключові країни готові та в змозі надати належні запевнення того, щоб гарантувати, що з потенційними депортованими будуть поводитись у відповідності до зобов'язань Сполученого Королівства. У травні 2003 року міністр закордонних справ погодився, що отримання конкретних та надійних запевнень від урядів іноземних держав у формі меморандумів про взаєморозуміння може стати шляхом, який дозволив би депортацію зі Сполученого Королівства.

22. У листопаді 2003 року британському посольству в Аммані було доручено порушити перед урядом Йорданії питання про рамковий меморандум про взаєморозуміння (Меморандум). У лютому 2005 року після зустрічі прем'єр-міністра Сполученого Королівства та короля Йорданії, а також міністра внутрішніх справ Сполученого Королівства та міністра закордонних справ Йорданії, було досягнуто принципової домовленості щодо Меморандуму.

23. Подальші переговори відбулися в червні 2005 року, а в серпні 2005 року було підписано Меморандум. Цей Меморандум передбачав низку гарантій щодо міжнародних стандартів прав людини, яких буде дотримано, якщо когось депортують з однієї держави до іншої (див. нижче, пункт 76). Того ж дня повірений у справах Сполученого Королівства в Аммані послав листа-доповнення, призначеного для Міністерства внутрішніх справ Йорданії, в якому відзначалася здатність уряду Йорданії надати запевнення в окремих справах щодо незастосування смертної кари в якості покарання. Що стосується заявника, то урядові Йорданії були поставлені подальші питання про проведення будь-якого перегляду справи, з яким він зіткнеться після депортації; в травні 2006 року юридичний радник Міністерства закордонних справ Йорданії надав на них відповідь.

24. Меморандум також передбачав, що кожна особа, депортована згідно з ним, матиме можливість зв'язатися з представником незалежного органу, призначеного обоюдно урядами Сполученого Королівства та Йорданії, та отримуватиме негайні та регулярні відвідування з його боку. 24 жовтня 2005 року Центр досліджень у галузі прав людини Адалех (Adaleh; «Центр Адалех») підписав з урядом Сполученого Королівства моніторингову угоду. 13 лютого 2006 року було узгоджено повноваження Центру Адалех (див. нижче, пункт 80).

Д. Апеляція заявника проти депортації

25. 11 серпня 2005 року, тобто, наступного дня після того, як було підписано Меморандум, державний секретар повідомив заявника про намір депортувати його. Державний секретар підтвердив, що рішення про депортацію заявника було ухвалено в інтересах державної безпеки. Заявник оскаржив це рішення до СКІА,

стверджуючи, серед іншого, що воно було несумісним зі статтями 2, 3, 5 та 6 Конвенції. Посилаючись на своє попереднє клопотання про надання притулку, він стверджував, що резонантність його справи означатиме, що він становитиме реальний інтерес для органів влади Йорданії. Якщо його повернуть, він також зіткнеться з переглядом справи за злочини, за які його було засуджено заочно. Таким чином, він зіткнеться з тривалим досудовим утриманням під вартою (в порушення статті 5) і, якщо його визнають винним, з тривалим терміном ув'язнення. Усі ці фактори означали, що він перебував у реальній небезпеці катувань - або під час досудового слідства, або після засудження, з метою отримання від нього зізнань або іншої інформації. Він також перебував у небезпеці застосування смертної кари або передачі до інших країн, наприклад, до Сполучених Штатів Америки. Посилаючись на статтю 6, він стверджував, що перегляд його справи буде грубо несправедливим: суд державної безпеки - військовий суд - не є незалежним від виконавчої влади; крім того, існував реальний ризик того, що докази, отримані внаслідок катувань - його, інших підсудних або інших ув'язнених, - будуть визнані допустимими та будуть використані проти нього.

1. Проведення в СКІА

(а) Проведення провадження в СКІА та її висновки з питань державної безпеки

26. 26 лютого 2007 року СКІА відхилила апеляцію заявника. СКІА розглянула апеляцію в два етапи: на «відкритому засіданні», на якому державний секретар виклав свою позицію та надав докази в присутності заявника та його представників, та на «закритому засіданні», на якому державний секретар озвучив ті частини своєї позиції, які не можна було оприлюднити з міркувань безпеки... На закритому засіданні СКІА розглянула свідчення, які стосувалися процесу, в якому було узгоджено Меморандум, ступеню, до якого він міг зменшити ризик катувань, а також докази загрози державній безпеці Сполученого Королівства, яку, як стверджувалося, становив заявник («закриті матеріали»). Заявника та його представників не було допущено до участі в закритих засіданнях, але його інтереси представляли спеціальні адвокати. СКІА потім ухвалила «відкрите рішення», яке було загальнодоступним, а також «закрите рішення», яке було надане лише державному секретарю та спеціальним адвокатам.

27. Приходячи до висновків, що депортація заявника є необхідною в інтересах державної безпеки, СКІА визнала позицію державного секретаря «добре доведеною», оскільки багато терористів вважали заявника духовним лідером, чії погляди узаконювали акти насильства. Однак СКІА не взяла до уваги жодного із заочних засуджень заявника в Йорданії, на які в якості аргументу спочатку посилався уряд. Причиною цього було те, що уряд прийняв підхід, описаний як «прагматичний»: він перестав посилаватися на докази, які, як стверджувалося, могли бути отримані в результаті катувань, оскільки для того, щоб встановити, чи було воно саме так, необхідно було провести розслідування. Це було зроблено відповідно до рішення Палати лордів у справі «*A та інші (№ 2)*» з цього питання (див. нижче, пункти 136-137).

28. Далі СКІА розглянула свідчення, які вона отримала з різних джерел, включаючи свідчення старшого дипломата Сполученого Королівства пана Марка Оукдена (Mark Oakden), який надав інформацію щодо проведення переговорів з

Меморандуму, моніторингової угоди з Центром Адалех та небезпеки, на яку заявник наражався в Йорданії. Від імені заявника вона заслухала свідчення трьох вчених про режим в Йорданії. Вона також отримала свідчення від арабомовного адвоката пані Рани Рефахі (Rana Refahi), яка їздила до Йорданії для того, щоб зробити дослідження про попередні два судові провадження, в тому числі щоб опитати підсудних та їхніх адвокатів. Крім того, вона розглянула докази зацікавленості уряду США в особі заявника та твердження про те, що громадянин Йорданії став предметом надзвичайної видачі з Йорданії до Сполучених Штатів Америки.

(b) Висновки СКІА щодо Меморандуму

29. СКІА встановила, що рішення даного Суду у справах «*Chahal проти Сполученого Королівства*» (від 15 листопада 1996 року, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-V) та «*Mamatkulov та Askarov проти Туреччини*» [ВП] (№ 46827/99 та 46951/99, ECHR 2005-I) свідчать про те, що на запевнення можна законно покладатися, при цьому вага, яка може їм надаватися, залежить від обставин кожної справи. Існує різниця між посиланням на запевнення, які вимагають від держави, щоб вона діяла таким чином, який не буде відповідати її існуючому законодавству, та посиланням на запевнення, які вимагають, щоб держава дотримувалася того, що передбачено її законодавством, але що на практиці може не виконуватися повністю або частково. Посилаючись на рішення Комітету ООН проти катувань у справі «*Agiza проти Швеції*» (див. нижче, пункт 147), в якій органи влади Швеції видворили громадянина Єгипту після отримання запевнень від Єгипту, СКІА зазначила:

«Справа «*Agiza*» є відкритим попередженням про небезпеку беззастережного покладання на слова та дипломатичний контроль. Вже існували попереджувальні знаки, які повинні були б насторожити органи влади Швеції щодо ризиків, включаючи роль, яку вони надавали організації іноземної розвідки. Але ми відзначаємо те, що для нас становить суттєві відмінності: міцність, тривалість та глибину двосторонніх стосунків між двома країнами, чого немає у стосунках між Швецією та Єгиптом; спосіб, в який просувалися переговори з Меморандуму, та дипломатичну оцінку їх значимості; конкретні обставини [даного заявника] та Йорданії; ступінь ризику на різних етапах, за відсутності Меморандуму, особливо на ранніх етапах затримання, тобто тоді, коли ризик катувань з боку ГРУ є зазвичай максимальним, і коли підтверджене катування Агізи (Agiza) в Єгипті, як вбачається, мало місце; та швидкість, з якою особи, відповідальні за контроль за ситуацією, будуть намагатися отримати, і ми вважаємо, отримають доступ до скажника в ті перші моменти. Шведи вважали, що прагнення зустрітися з Агізою стане свідченням недовіри до єгиптян, тоді як такого почуття немає ані у Сполученого Королівства, ані в Центру Адалех, ані в уряді Йорданії. Має місце цілком протилежна картина. Одним з аспектів цієї справи, яким також був занепокоєний [Комітет проти катувань], було те, що Агізу було депортовано без остаточного судового рішення в його справі. Однак у цій справі такого б не сталося».

30. У даній справі політична ситуація в Йорданії та свобода, хоч і обмежена, неурядових організацій, преси та парламенту щодо висловлення занепокоєності, знизили б ризики, з якими б стикнувся заявник. Крім того, рівень контролю, на який Йорданія погодилася згідно з Меморандумом, не міг не засвідчити, що вона була готова дотримуватися його положень та духу. Обидві країни мають реальну зацікавленість у запобіганні порушень Меморандуму: дипломатичні стосунки між Сполученим Королівством та Йорданією є доброзичливими та давніми та представляють реальну цінність для Йорданії, і вони є реальним стимулом для уникнення того, щоб її помітили в порушенні свого слова. Обидві країни зацікавлені в підтримці співпраці в питаннях боротьби з тероризмом. Сполучене

Королівство дуже стурбоване тим, щоб мати можливість висилати іноземних громадян, не порушуючи їхніх прав за статтею 3, а тому невиконання цього зобов'язання в такій широко оприлюдненій справі було б серйозним кроком назад у цьому процесі. Таким чином, ця стурбованість виступає в якості додаткового стимулу для розслідування будь-яких порушень Меморандуму. Хоча Меморандум не уточняє, які заходи могли б бути здійснені в такому розслідуванні, СКІА прийняла свідчення від пана Оукдена про те, що будь-яке ненадання відповіді з боку уряду Йорданії на дипломатичні запити призведе до «швидкого зростання та посилення дипломатичних і міністерських контактів та реакцій».

31. СКІА визнала, що в Меморандумі та в положеннях щодо контролю існували певні слабкі місця. Деякі види захисту, зокрема швидкий доступ до адвоката, зареєстровані допити, незалежне медичне обстеження та заборона таємних місць утримання під вартою, не були очевидно присутніми, але в дійсності більшість цих аспектів охоплювалися. Не існувало гарантії того, що доступ до заявника, як того вимагають повноваження Центру Адалех, завжди буде надано, але будь-яка відмова в доступі буде оприлюднена досить швидко; передбачалося, що на ранніх етапах затримання Центр відвідуватиме заявника тричі на тиждень. СКІА також очікувала від ГРУ та уряду Йорданії того, щоб вони оперативно реагували на будь-яку позицію Сполученого Королівства в разі відмови у відвідуванні. «Тривожним» було те, що в червні 2006 року Спеціальному доповідачеві ООН з питань катувань було відмовлено в доступі до об'єкту ГРУ, незважаючи на попередню домовленість, що йому буде забезпечено безперешкодний доступ. Тим не менш, враховуючи всі розглянуті докази, СКІА дійшла висновку, що реальної небезпеки поганого поводження із заявником з боку ГРУ не було. Існувала слабина у «відносній недосвідченості та можливостях» Центру Адалех: він займатиметься новою для себе справою, а його співробітники не мали досвіду, як він це сам визнав. Це був досить новий заклад з обмеженими ресурсами та персоналом, хоча цю проблему можна було вирішити, а уряд Сполученого Королівства взяв би на себе відповідні витрати. Важливим був сам факт контролюючих візитів, а відсутність професійного досвіду не була фатальною для їх значимості.

(с) Висновки СКІА по статті 3 Конвенції

32. Уряд Сполученого Королівства не оскаржував загальну спрямованість наявних матеріалів щодо прав людини в Йорданії і, на думку СКІА, відомості про порушення прав людини в Йорданії зберігали своє значення для оцінки небезпеки, яка загрожувала заявнику. Уряд також зайняв позицію, що він не міг повернути заявника до Йорданії у відповідності зі своїми міжнародними зобов'язаннями за відсутності конкретних заходів, що містяться в Меморандумі. Тим не менш, СКІА визнала важливим враховувати ризики, на які наражався заявник, з посиланням на ймовірну послідовність подій, якщо його було б повернуто до Йорданії. Вона встановила, що Меморандум, можливо, не був необхідним для кожного ризику, і що він радше становив додаткову міру захисту.

33. СКІА визнала, що після повернення заявника його буде взято під варту в ГРУ та щодо нього буде повторно проведено судовий розгляд за двома обвинуваченнями, за які його було засуджено заочно. Представник Центру Адалех супроводить його до місця затримання, і він також пройде медичне

обстеження. СКІА також допустила, що ГРУ допитає заявника з метою отримання зізнавальних свідчень для їх використання в ході судового розгляду і для більш загальних цілей розвідки, хоча СКІА дійшла висновку про гіпотетичність того, що ГРУ буде допитувати заявника з питань інших правопорушень для того, щоб висунути проти нього нові обвинувачення: доказів про існування будь-яких інших, ще не висунутих обвинувачень, не було. СКІА також допустила, що Сполучені Штати прагнуть допитати заявника, і що це відбудеться найближчим часом після його прибуття до Йорданії. Проте жодної реальної небезпеки того, що статтю 3 буде порушено до завершення повторного суду, не було.

34. Реальний ризик катувань або поганого поводження з «типовим ісламістським екстремістом» в затриманні в ГРУ до пред'явлення обвинувачення існував, оскільки таке погане поводження було широко поширеним і давнім; при цьому існувала атмосфера безкарності та ухилення ГРУ від міжнародного контролю. Однак заявник буде захищений в силу резонантності його справи, Меморандумом і моніторинговою угодою, особливо оскільки Центр Адалех буде «дуже хотіли проявити свій характер» і сам стане предметом пильної уваги з боку інших неурядових організацій. Це також запобігатиме будь-якій реальній небезпеці використання ГРУ таких тактик, як відмова в доступі в останній момент, твердження про те, що заявник не бажає бачити контролюючих осіб, або переміщення його в інші місця без попереднього повідомлення. Доступ Центру Адалех також запобігатиме утриманню заявника під вартою без права на зв'язок із зовнішнім світом.

35. Меморандум також протидіятиме атмосфері безкарності, яка панує в ГРУ, та потуранню катуванням його старшими посадовцями. Меморандум та механізми контролю були підтримані на найвищому рівні в Йорданії – за ним стояла політична влада короля Йорданії та престиж – тому було б розумним припустити, що ГРУ отримає вказівки про те, як поводитися із заявником, і що воно знатиме, що будь-які порушення не залишаться безкарними. Крім того, старші посадовці ГРУ брали участь в переговорах з Меморандуму, а отже, вони будуть в курсі наслідків будь-якого його недотримання. Навіть якщо порушення були зазвичай роботою офіцерів-правопорушників, особливе і незвичайне становище заявника, а також значимість Меморандуму, призведуть до того, що старші офіцери не допускать поганого поводження в його випадку, навіть якщо вони це робитимуть лише з власних інтересів.

36. Допит з боку США не заборонявся Меморандумом і, на думку СКІА, ймовірним було те, що Центральному розвідувальному управлінню (ЦРУ) США буде дозволено безпосередньо допитати заявника в присутності ГРУ. Однак Сполучене Королівство чітко дало б зрозуміти Сполученим Штатам свою зацікавленість в забезпеченні того, щоб Меморандум не було порушено. Органи влади Йорданії та Сполучених Штатів були б обережними з тим, щоб Сполучені Штати не «переступили межі». Припускаючи, що заявник залишатиметься під вартою в ГРУ та не буде переданий до Сполучених Штатів, жодного реального ризику поганого поводження на досудовій стадії не буде. Крім того, дуже мало ймовірно було й те, що заявника буде поміщено до будь-якого таємного об'єкту затримання ГРУ або ЦРУ в Йорданії.

37. Ті ж самі міркування застосовувались і до будь-якого допиту, який може відбутися невдовзі після засудження або виправдання заявника. Меморандум

продовжуватиме застосовуватися, а в інтересах і йорданців, і американців буде проведення будь-якого допиту за першої ж можливості, а не чекати до завершення судового провадження. Також було зазначено, що резонантність справи заявника «навіть чи сильно зменшиться протягом декількох років».

38. Ймовірність того, що органи влади Йорданії висунуть згодом будь-які подальші обвинувачення, які передбачатимуть смертну кару, або намагатимуться застосувати смертну кару до обвинувачень заявника, за якими буде проведено повторний судовий розгляд, була малою. Навпаки, якщо заявника буде засуджено, йому загрожуватиме тривале тюремне ув'язнення. Існував реальний ризик довічного ув'язнення стосовно справи про реформу та виклик, хоча більш вірогідною була та перспектива, в якій тюремне ув'язнення буде набагато менш тривалим, враховуючи, що вирoki інших підсудних, як вбачалося, були зменшені в ході апеляційного розгляду до чотирьох або п'яти років. Реального ризику довічного ув'язнення в ході перегляду справи про змову тисячоліття не було. Жодних норм, які б перешкоджали застосуванню вирoku, більш суворого ніж п'ятнадцять років позбавлення волі, до яких заявника було засуджено в заочному судовому провадженні, не було. Однак чітка практика була проти застосування більш суворих вироків під час переглядів справ після первісного заочного провадження; при цьому не було жодної причини вважати, що до заявника буде застосовано більш несприятливий підхід, коли він буде присутній у суді, порівняно з тим, який був застосований до нього заочно. Заявник відбудуватиме будь-яке покарання у звичайній в'язниці, а не в об'єкті ГРУ; вирок у частині примусової праці не означатиме будь-якого додаткового покарання. Загальні умови не призведуть до порушення статті 3 і хоча іноді й мали місце побиття, жодних доказів того, що заявник стане мішенню в якості ув'язненого політичного ісламіста, не існувало. Його статус буде знову діяти на його захист.

39. Що стосується видачі, існували «вагомні стимули» для того, щоб уряди Йорданії та США не допустили, щоб вона відбулася, не в останню чергу тому, що це призвело б до реальних внутрішньополітичних проблем для уряду Йорданії, а також тому, що Сполучені Штати не бажають, щоб в Йорданії дестабілізувався режим. Будь-які випадки стверджуваної видачі з Йорданії були пов'язані з особами інших національностей, а в одному випадку – з особою з подвійним американсько-йорданським громадянством. Дуже малоімовірним було також те, що заявника буде поміщено до таємного об'єкту ЦРУ в Йорданії, оскільки це вимагало б потурання з боку органів влади Йорданії всупереч Меморандуму. Крім того, було малоімовірним і те, що уряд США вимагатиме від Йорданії екстрадиції заявника, враховуючи, що він цього не вимагав від Сполученого Королівства, а Йорданія матиме політичні труднощі задовольнити таке прохання.

(d) Висновки СКІА по статті 5 Конвенції

40. Стосовно тримання заявника під вартою після його депортації до Йорданії СКІА дійшла висновку, що процесуальні строки для повідомлення судових органів про арешт (сорок вісім годин) та для висунення офіційних обвинувачень (п'ятнадцять днів) регулярно і законно продовжувалися судами на вимогу прокурора на періоди від п'ятнадцяти до п'ятдесяти днів максимум. Тому перебування заявника під вартою строком до п'ятдесяти днів без фізичного допровадження до судді перед висуненням обвинувачення було сумісним із законодавством Йорданії. Такі продовження процесуальних строків

затверджувалися судовими органами, і не обов'язково за фізичної присутності підозрюваного.

41. СКІА зазначила, що Меморандум безпосередньо не вимагав того, щоб продовження строку початкового затримання терміном на п'ятнадцять днів не було, але вимагав, щоб депортовану особу негайно допроваджували до судді або іншої особи, уповноваженої за законом розглядати законність її затримання. Хоча слово «негайно» не було визначене в Меморандумі, СКІА дійшла висновку, що ця частина Меморандуму буде виконуватись, зокрема тому, що це буде одним з найбільш ранніх етапів, на яких Меморандум буде застосовано, і що допровадження заявника до судового органу буде здійснено протягом сорока восьми годин. Порушення Меморандуму не буде, якщо заявника буде затримано строком до п'ятдесяти днів шляхом санкціонованих судом п'ятнадцятиденних періодів продовження строку, або якщо такі санкції будуть даватись за його відсутності. Однак у дійсності намагатися продовжити строк затримання до усього п'ятдесятиденного періоду навряд чи будуть навіть без Меморандуму, оскільки заявника очікував перегляд справи, а матеріали справи вже декілька разів були розглянуті судами першої та апеляційної інстанцій.

(е) Висновки СКІА по статті 6 Конвенції

42. Для СКІА було очевидним, що попередні вироки щодо заявника будуть скасовані, і що суд державної безпеки перегляне його справу за тими самими обвинуваченнями.

43. На додаток до своїх двох скарг щодо перегляду справи (неупередженість суду державної безпеки та використання доказів, отриманих у результаті катувань), заявник також стверджував, що під час утримання під вартою в ГРУ його за відсутності адвоката буде допитано посадовцями США або прокурором. Останній має право згідно зі статтею 64 § 3 Кримінально-процесуального кодексу Йорданії проводити слідство за відсутності адвоката «тоді, коли він [вважає] це необхідним для встановлення істини». Таке рішення не підлягає оскарженню, хоча СКІА також зазначила, що зізнання прокурору не є прийнятним, якщо особу не було попереджено, що вона не зобов'язана відповідати на запитання за відсутності адвоката. СКІА дійшла висновку, що заявник навряд чи матиме адвоката під час допиту ГРУ або американськими посадовцями, скоріш за все він матиме доступ до адвоката під час допровадження до суду або прокуратури. Що стосується досудової підготовки сторони захисту, наявний строк та можливості будуть меншими порівняно зі Сполученим Королівством, але тим не менш кращими ніж ті, що зазвичай існують у Йорданії.

44. Що стосується відсутності незалежності та неупередженості з боку суду державної безпеки, СКІА встановила, що суд буде складатися з трьох суддів, принаймні двоє з яких будуть юридично кваліфікованими військовими офіцерами без забезпечення строку перебування на посаді. Прокурор також буде військовим офіцером. Касація розглядатиметься касаційним судом - цивільним судом, - хоча цей суд не зможе розглянути скаргу на будь-яку несправедливість судового провадження, подану у зв'язку з військовим складом суду державної безпеки.

45. Що стосується потенційного використання під час перегляду справи заявника доказів, отриманих у результаті катувань, СКІА дійшла наступних висновків:

РІШЕННЯ У СПРАВІ «OTHMAN (ABU QATADA) ПРОТИ СПОЛУЧЕНОГО КОРОЛІВСТВА»

«418. Таким чином, положення правової системи Йорданії не дозволяють використання недобровільних зізнань або самовикриваючих свідчень. Перш ніж докази будуть допущені, проводиться судовий розгляд тверджень у цьому зв'язку. Ці твердження можуть самі по собі бути перевірені доказами. Наскільки ці твердження реально можуть бути перевірені, залежить від певних особливостей системи. Тягар доказування щодо виключення зізнань, зроблених у прокуратурі, лежить на обвинуваченому. Існують очевидні труднощі в доведенні попередніх дій або погроз з боку ГРУ за відсутності систем фіксування допиту, забезпечення присутності адвокатів під час допиту та незалежних невідкладних медичних обстежень. Вірогідно, з боку суду існуватиме значне небажання визнати, що надані прокурору зізнавальні свідчення - широко розповсюджене джерело доказів - запламовані поганим поведженням. Як вбачається, суд або прокурор не готові примусити представників ГРУ прибути до суду, щоб надати свідчення стосовно таких тверджень. Може існувати відчуття, що такі твердження робляться на повсякденній основі і в якості стратегії захисту.

419. Більша готовність може існувати стосовно перевірки природи зізнань, зроблених лише в ході допиту в ГРУ. Існують деякі свідчення, що принаймні на рівні касаційного суду зізнання, про які стверджується, що вони були отримані в результаті катувань, не допускалися в якості доказів (хоча й не ясно, де вони робилися – в ГРУ або в прокуратурі).

420. Однак загальна інформація та інформація, що стосується двох повторних розглядів справи заявника, свідчать, що принаймні існує дуже реальний ризик того, що свідчення проти [заявника] були отримані в результаті поведження з боку ГРУ, яке порушувало статтю 3 ЄКПЛ; воно, можливо, прирівнювалося до катувань, а можливо й ні. Дуже мало ймовірно є те, що ці свідчення будуть виключені під час перегляду справи, оскільки СДБ [суд державної безпеки] навряд чи буде переконаний, що вони були отримані таким чином, зокрема тому, що він вже відхилив це твердження під час перших розглядів справи, хоча ті, що їх дали, могли дати свідчення, що вони були отримані таким чином і насправді є неправдивими».

Таким чином, існувала висока ймовірність того, що свідчення, зроблені в прокуратурі в минулому і які викривали заявника, будуть допущені в якості доказів. СКІА також дійшла висновку, що такі свідчення матимуть велику, можливо вирішальну, доказову силу проти нього. Стосовно цього аспекту перегляду справи СКІА зазначила:

«439. Для нас питання повертається до того, чи є справедливим те, що тягар доказування в Йорданії лежить на тому, на кому він лежить у цьому питанні; ми не вважаємо, що це саме по собі є несправедливим. Однак вбачається, що цей тягар доказування не супроводжується певними основними гарантіями проти попереднього поганого поведження або засобами допомоги в його доведенні, наприклад, відео- або іншим фіксуванням допиту в ГРУ, обмеженими строками утримання під вартою для проведення допиту, незмінною присутністю адвокатів, повсякчасним медичним обстеженням, допомогою з боку суду у виклику відповідних посадових осіб або лікарів. Рішення також приймаються судом, який не є незалежним і який, як вбачається, не вивчає твердження такого роду з усією уважністю та вимогливістю. Беручи до уваги ці міркування, ми приходимо до думки, що судовий перегляд скоріш за все буде несправедливим з точки зору статті 6 у зв'язку з тим, як будуть розглядатися твердження про недобровільні показання».

46. СКІА дійшла висновку, що незважаючи на свої висновки про незалежність та неупередженість суду державної безпеки та реальний ризик допуску доказів, отриманих у порушення статті 3, грубої відмови в правосудді не буде з точки зору статті 6 Конвенції, якщо заявника буде піддано повторному суду в Йорданії. СКІА зазначила, що перегляд справи проходитиме «в рамках юридично забезпеченої основи, яка охоплює судову систему, процесуальні норми та правопорушення», заявник буде присутнім, а процес - відкритим. Матеріали справи первісного судового розгляду знаходитимуться в розпорядженні суду, який переглядатиме справу, але заявник зможе ефективно оскаржити їхній зміст. Страта пана Аль-Джерамаїна та труднощі, з якими стикалися інші свідки, зокрема

Абу Хавшер, не зроблять повторний судовий розгляд несправедливим. СКІА дійшла такого висновку:

«446. Ми погоджуємося з тим, що СДБ бракує інституційної незалежності. Відсутність незалежності з боку суддів СДБ знаходиться в структурі та системі. Не існує жодної інформації щодо того, чому ті чи інші судді можуть бути обрані для певних справ або чи чиниться на них тиск. Але СДБ - це не просто інструмент виконавчої влади; існують вагомі докази того, що він оцінює докази та перевіряє їх через призму права, а також виправдовує багатьох підсудних. З часом він почав зменшувати строки ув'язнення.

447. Його судді мають юридичну освіту та є кар'єрними військовими юристами. Поза цим існують дуже обмежені підстави для того, щоб говорити, що вони будуть упередженими і, крім того, це не було основним аргументом скарги. Специфіка їхньої професії може стати причиною того, що вони скептично ставитимуться до тверджень про зловживання з боку ГРУ, які вплинули на свідчення, зроблені в прокуратурі. Вони можуть інстинктивно поділяти думку, що твердження про погане поведіння є типовою частиною аргументів захисту, направлених на виправдання їхніх авторів від викривальних свідчень, зроблених іншими. Нормативно-правова база слабо орієнтована на виявлення та реагування на обвинувачення в поганому поведінні. З наявного в нас матеріалу можна дійти висновку, що те, як він підходить до питання допустимості доказів, говорить про відсутність ретельної перевірки доказів, потенційно отриманих незаконним шляхом. Перегляд справи буде широко оприлюднено, а відкрите слухання може спонукати до більшої обережності та неупередженості в дослідженні доказів. Це буде не просто показове судове провадження; не були такими й перші судові провадження; не буде наперед вирішеним і результат розгляду справи, незалежно від наявних доказів.

448. У рішеннях наводиться аргументація, і існує можливість подачі скарги до касаційного суду. Той факт, що така скарга не може усунути недоліки відсутності структурної незалежності в СДБ, не є приводом для того, щоб звести нанівець її існування в загальній оцінці того, чи матиме місце повна відмова в правах за статтею 6. Цей суд є цивільним судом, і докази неправомірного впливу органів виконавчої влади шляхом призначення або звільнення з посади є дуже рідкісними. Знову ж таки, немає жодної інформації про те, як обираються склади його палат, або про те, що на них чиниться тиск з боку виконавчої влади. Він чітко функціонує в якості органу для виправлення висновків СДБ в питаннях права та процесу і виконує деякі функції в питаннях розгляду фактів, хоча він по-новому й не вивчає докази і не наділений повною компетенцією розглядати факти, за винятком випадків подачі касаційної скарги прокурором. Його вірогідні вирокі не є цілком непропорційними злочинам.

449. Ми багато говорили про підхід СДБ до допуску свідчень, які, як стверджується, були надані прокурору в результаті поганого поведіння. Хоча ми вважаємо, що всі фактори, разом узяті, можливо й зроблять повторний судовий розгляд несправедливим у цьому зв'язку, вони не становитимуть повну відмову у справедливому суді. Не можна проігнорувати існування законодавчої заборони допустимості таких доказів, як і той факт, що СДБ має розглянути докази, що стосуються таких тверджень. Роль касаційного суду в перегляді і, часом, скасуванні висновків СДБ з цього питання є суттєвою. Відсутності доказових або процесуальних гарантій для збалансування тягаря доказування та ймовірного підходу до свідчень, даних прокурору/судді у цивільно-правовій системі, - все це в рамках суду безпеки, в якому переважають військові юристи, - не вистачає для наявності повної відмови в правосудді.

450. Враховуючи неминуче зосередження на тому, що вважається потенційно несправедливим у повторному перегляді справи, існує небезпека зосередження виключно на недоліках при розгляді питання про те, чи матиме місце повна відмова в праві на справедливий суд, а не на розгляді судового провадження в цілому. Однак саме це треба робити, і саме така цілісна картина призвела нас до нашого висновку з цього питання.

451. Різні чинники, які, ймовірно, призведуть до того, що повторний суд буде проведено з порушенням статті 6, в значному ступені взаємопов'язані. Їхній розгляд у сукупності не переконав нас в тому, що існує реальна небезпека повної відмови в праві на справедливий судовий розгляд».

47. Нарешті, хоча й існувала реальна перспектива тривалого терміну ув'язнення, це не змінило висновок СКІА про те, що в цілому природа повторного розгляду справи не становитиме повну відмову в правах заявника.

2. Проведення в апеляційному суді

48. Заявник подав скаргу до апеляційного суду, який 9 квітня 2008 року виніс рішення, одностайно задовольнивши апеляцію щодо статті 6 та ризику використання доказів, отриманих в порушення статті 3, та відхиливши її по решті пунктів ([2008] EWCA Civ 290).

49. Що стосується скарг заявника за статтею 3 про використання СКІА закритих доказів та посилання на Меморандум, апеляційний суд зазначив, що він був пов'язаний своїм попереднім рішенням з цього питання у справі «*MT (Алжир), RB (Алжир), U (Алжир) проти міністра внутрішніх справ*» [2007] EWCA Civ 808, в якій він дійшов висновку про те, що: (i) СКІА може розглядати закриті докази стосовно безпеки відповідної особи після її повернення, та (ii) доречність гарантій безпеки після повернення була питанням факту, а не права, а тому він не мав юрисдикції для розгляду апеляції з цього питання. Апеляційний суд також відхилив скарги заявника за статтею 5, дійшовши висновку, що висновки СКІА були законними.

50. Що стосується статті 6, апеляційний суд відхилив аргумент заявника про те, що існує реальний ризик «грубої відмови в правосудді» під час повторного розгляду його справи в Йорданії внаслідок браку незалежності та/або неупередженості в суду державної безпеки: висновки СКІА були законними з цього питання і ці висновки не змінилися пізніше після прийняття цим Судом рішення у справі «*Al-Moayad проти Німеччини*», № 35865/03, ухвала щодо прийнятності від 20 лютого 2007 року.

51. Однак апеляційний суд погодився з аргументом заявника про те, що існував реальний ризик того, що він стане жертвою «грубої відмови в правосудді» у зв'язку з ризиком того, що свідчення, отримані в результаті поведіння, забороненого статтею 3, будуть допущені в якості доказів проти нього в ході повторного судового провадження. Апеляційний суд зазначив:

«45. СКІА недооцінила або невірно зрозуміла фундаментальний характер права за Конвенцією щодо заборони використання доказів, отриманих у результаті катувань. Адвокат міністра зазначив, що в жодній частині свого подання він не говорив, що якщо очевидним є те, що судові провадження проходять на підставі розгляду доказів, отриманих у результаті катувань самого підсудного або третіх осіб, то це не становитиме грубу відмову в правосудді. Відповідно, після того, як СКІА встановила, що існує велика ймовірність того, що докази, які скоріш за все були отримані в результаті катувань (СКІА, § 436), або відносно яких існував дуже реальний ризик того, що вони були отримані в результаті катувань та іншої поведінки, забороненої статтею 3 (СКІА, § 437), будуть допущені на суді над паном Отманом, вона повинна була переконатися в тому, щоб такі докази не були допущені до справи або не розглядалися в якості належних доказів. Аргументи, які навела СКІА, не встановивши загрози порушення статті 6 у цьому відношенні, були недостатніми.

46. Ми підкреслюємо, що це не є або не є в першу чергу критикою аргументації СКІА з точки зору логіки, хоча ми дійсно вважаємо додатково, що висновки СКІА не були логічними з огляду на встановлені нею факти. Наші основні висновки радше полягають у тому, що СКІА помилилася при застосуванні недостатньо вимогливої перевірки для вирішення питання про те, чи будуть порушені права за статтею 6.

...

РІШЕННЯ У СПРАВІ «OTHMAN (ABU QATADA) ПРОТИ СПОЛУЧЕНОГО КОРОЛІВСТВА»

48. Використання доказів, отриманих у результаті катувань, заборонено правом Конвенції не тільки тому, що це призведе до несправедливого суду, але й також, і тим більше, тому, що це питання пов'язане зі статтею 3 - фундаментальною, безумовною і такою, що не допускає відступів, заборонаю, яка знаходиться в центрі гарантій за Конвенцією. Як ЄСПЛ зазначив в § 105 свого рішення у справі *«Jalloh проти Німеччини»* 44 EHRR 32:

«На викривальні свідчення - незалежно від того, чи виражені вони в формі зізнання або речових доказів, - отримані в результаті актів насильства чи жорстокості або інших форм поведіння, яке можна кваліфікувати як катування, - ніколи не можна покладатися в якості доказу вини жертви, незалежно від їхньої доказової сили. Будь-який інший висновок лише призвів би до непрямого узаконення того типу морально негожої поведінки, яку автори статті 3 Конвенції прагнули заборонити або, як це так влучно було зазначено в постанові Верховного суду США у справі *«Rochin»* [342 US 165], «надав би жорстокості вигляд законності».

Така точка зору, що використання доказів, отриманих у результаті катувань або поганого поведіння, заборонене не лише або навіть в першу чергу через їхню ймовірну ненадійність, а радше тому, що держава повинна твердо протистояти поведінці, яка призвела до отримання доказів, є загальновизнаною і в рамках права Конвенції, і поза цими рамками.

У цьому зв'язку особливо сильну заяву, яка посиляється на велику кількість рішень, сформульованих в однаково сильних термінах, можна знайти в § 17 промови Лорда Бінгхема (Bingham) у справі *«А. проти міністра внутрішніх справ (№ 2)»* [2006] 2 AC 221.

49. СКІА була неправою в тому, що вона не визнала цієї принципової різниці між порушеннями статті 6, заснованими на цьому підґрунті, і порушеннями статті 6, заснованими лише на недоліках у судовому провадженні або складі суду. У своїх висновках в §§ 442-452 свого рішення... вона радше розглянула можливе використання доказів, отриманих у результаті катувань, нарівні зі скаргами щодо незалежності суду: див., зокрема, СКІА в §§ 449-450. Це призвело до того, що вона не визнала необхідності наявності високого ступеню запевнень по відношенню до судового розгляду справи в іноземній державі, перш ніж людину можна буде законно депортувати до держави, в якій її можуть судити з використанням доказів, отриманих у результаті катувань».

52. Апеляційний суд зазначив, що СКІА дійшла свого висновку, що повної відмови в правосудді в питанні використання доказів, отриманих у результаті катувань, не буде, покладаючись на провадження - як можна припустити, не цілком задовільне, - в суді державної безпеки та касаційному суді. Для апеляційного суду такий висновок зовсім не узгоджувався з власними висновками СКІА про судові провадження в суді державної безпеки, зокрема, з власною занепокоєністю СКІА щодо труднощів у доведенні того, що докази були отримані в результаті катувань. На думку апеляційного суду, занепокоєність СКІА була «повністю виправдана низкою фактів відсутності основних гарантій проти попереднього поганого поведіння» в Йорданії. Він також піддав критиці «тривожну неспроможність» з боку СКІА надати належну вагу висновкам стосовно недоліків у суді державної безпеки. Апеляційний суд зробив такий висновок:

«На підставі таких доказів СКІА не мала права дійти висновку, що ризик повної відмови в правосудді, представлений використанням доказів, отриманих у результаті катувань, було належним чином виключено. СКІА, можливо, не дійшла б такого висновку, якби вона правильно зрозуміла статус цього аспекту статті 6 у праві Конвенції».

3. Провадження в Палаті лордів

53. Державний секретар подав скаргу до Палати лордів у зв'язку з висновком апеляційного суду по статті 6. Заявник подав зустрічну скаргу у зв'язку зі своїми скаргами за Конвенцією. Скаргу було розглянуто разом зі скаргами двох інших скаргників у справі *«МТ (Алжир)»*, а саме – РБ та У (див. вище, пункт 48).

Відповідно, в об'єднаних скаргах Палата лордів змогла розглянути питання про використання закритих доказів у СКІА, покладання на запевнення, які містяться в Меморандумі, та скарги заявника за статтями 5 і 6. 18 лютого 2009 року Палата лордів ухвалила одностайне рішення, задовольнивши скаргу державного секретаря та відхиливши зустрічну скаргу заявника ([2009] UKHL 10).

(а) Стаття 3 Конвенції: закриті провадження в СКІА

54. Лорд Філіпс (Phillips) зазначив, що СКІА мала законне право розглядати закриті докази при здійсненні оцінки безпеки після повернення заявника, і для цього існували переконливі міркування політики. Необхідно було провести різницю між закритими доказами стосовно безпеки після повернення та використанням закритих доказів в інших провадженнях, наприклад, для встановлення факту загрози державній безпеці з боку приватної особи. Що стосується першого, то приватна особа, як правило, знатиме про природу будь-якого ризику після повернення і, в будь-якому разі, саме приватна особа, а не держава, повинна довести свої твердження про те, що вона знаходитиметься в небезпеці після повернення. Скоріш за все, для спеціального адвоката не буде критично важливим мати можливість отримати інформацію, що стосується закритих доказів, від особи, яка підлягає депортації. Що стосується неможливості залучення відповідного експерта, який мав би допуск до закритих матеріалів та мав би право переглянути відповідні матеріали, лорд Філіпс не вважав цю проблему такою, що призводить до несправедливості. Процесуальні положення СКІА надавали спеціальному адвокату право клопотати перед нею про залучення більшої кількості доказів, а на СКІА, як на експертний суд, можна було б покластися, «щоб зробити реалістичну оцінку закритих матеріалів у світі клопотання спеціального адвоката». Що стосується запевнень, лорд Філіпс підтримав думку, що запевнення, які містяться в Меморандумі, повинні бути розкриті, але подробиці переговорів, що призвели до підписання Меморандуму, могли залишатися закритим матеріалом.

55. Лорд Хоффман (Hoffmann) відхилив довід заявника більш фундаментальним аргументом: він розглядав практику цього Суду як таку, що чітко дає зрозуміти, що визначення того, чи може наказ про депортацію порушити статтю 3, не вимагає «повного судового арсеналу захисту за статтею 6 або навіть 5 § 4». Цитуючи згадану вище справу «*Chahal*», він підкреслив, що вимагається лише «незалежна перевірка скарги», яка й мала місце у справі заявника.

56. Лорд Хоуп (Hope) погодився, хоча й визнав, що цей Суд ще не мав можливості проаналізувати, чи відповідала система СКІА вимогам Конвенції. На його думку, вона відповідала. Лорд Браун (Brown) також погодився, підкресливши, що заявник радше перебував не в позиції відповідача, а в позиції позивача в питанні безпеки після повернення до Йорданії.

(b) Стаття 3: запевнення та Меморандум

57. Лорд Філіпс (з яким погодилися й інші лорди) витлумачив подальшу практику цього Суду після згаданої вище справи «*Mamatkulov та Askarov*» як таку, що вважає запевнення «частиною матриці, яку необхідно розглянути» при вирішенні питання про те, чи існують серйозні підстави, щоб вважати, що заявник зіткнеться з поведінням, забороненим статтею 3. Він зробив посилання на «безліч» матеріалів міжнародно-правового характеру, які підтримують аргумент,

що запевнення слід розглядати скептично, якщо вони надаються державою, в якій нелюдське поводження з боку її представників є системним. Однак, для лорда Філіпса цей аргумент «наближався до ситуації замкнутого кола: якщо вам потрібно попросити запевнення, значить ви не можете покладатися на них». Відхиливши цей аргумент, він зазначив, що єдина підстава для втручання у висновки СКІА існувала б тоді, коли її висновки про те, що на запевнення можна покластися, були б нелогічними, але висновки СКІА в даній справі такими не були.

(c) Стаття 5 Конвенції

58. Палата лордів одностайно відмовився втручатися в фактичні висновки СКІА про те, що заявник не наражатиметься за законодавством Йорданії на затримання строком до п'ятдесяти днів без доступу до суду або адвоката. Лорд Філіпс визнав, що навіть якщо таке й трапиться, затримання строком до п'ятдесяти днів не становитиме грубе порушення статті 5. Грубим було б порушення, наслідки якого були б настільки серйозними, що вони мали б переважну силу над правом держави на вислання іноземця зі своєї території. Прикладом може послужити свавільне затримання протягом багатьох років, але не затримання на п'ятдесят днів.

(d) Стаття 6 Конвенції

59. Стосовно статті 6 лорд Філіпс зазначив, застосовуючи перевірку на те, чи матиме місце «повна відмова або скасування» права на справедливий суд:

«136. Перевірка на те, чи повинна стаття 6 забороняти депортацію іноземця, не є ані легкою, ані адекватною. По-перше, нелегко приймати без доказів те, що становить «повну відмову чи скасування права на справедливий судовий розгляд». Ця фраза не може вимагати, щоб кожен аспект судового провадження був несправедливим... Необхідно, щоб недолік або недоліки в судовому провадженні були такими, щоб знищити вцілі справедливість майбутнього судового розгляду.

137. По-друге, той факт, що особа, яка підлягає депортації, може опинитися в приймаючій країні в судовому провадженні, який є явно несправедливим, не може сам по собі виправдати накладання заборони на її депортацію. Наголос слід робити не просто на несправедливості судового процесу, а на його потенційних наслідках. Несправедливий судовий розгляд може призвести до порушення основних прав людини, а ступінь такого потенційного порушення, очевидно, повинен бути важливим фактором при вирішенні питання про те, чи необхідно зупинити депортацію».

60. Лорд Філіпс, розглянувши відповідні справи цього Суду, включаючи справу «*Bader та Kanbor проти Швеції*», № 13284/04, § 42, ECHR 2005-XI, яку він навів в якості прикладу необхідності розгляду ризику порушення статті 6 у поєднанні з іншими статтями, зокрема 2 та 3, дійшов такого висновку:

«Судова практика Страсбургу, хоча вона є орієнтовною, привела мене до таких висновків. Для того, щоб депортація іноземця призвела до порушенні статті 6, повинні існувати серйозні підстави, щоб вважати, що існує реальний ризик: (i) що матиме місце істотне порушення принципів справедливого судового розгляду, гарантованого статтею 6, та (ii) що цей недолік призведе до винесення неправосудного рішення, що саме по собі становить грубе порушення основних прав жертви».

61. У цій справі друга передумова була задоволена потенційними покараннями у вигляді позбавлення волі, на які наражався заявник. Щодо першої передумови лорд Філіпс дійшов висновку, що хоча військовий склад йорданського суду державної безпеки призвів би до судового провадження, яке не

відповідало б статті 6, якби воно мало місце в державі-учасниці Конвенції, він погодився зі СКІА та апеляційним судом, що це не було б рівнозначним «грубій відмові в правосудді», достатньої для того, щоб заборонити депортацію.

62. Щодо скарги заявника, що існує реальний ризик того, що докази проти нього були отримані в результаті катувань, лорд Філіпс постановив, що апеляційний суд допустив помилку. Він вимагав занадто високого ступеню запевнень того, що докази, які могли бути отримані внаслідок катувань, не будуть використані в іноземному суді. Він зазначив:

«Заборона допуску доказів, отриманих унаслідок катувань, існує в першу чергу не тому, що такі докази є недостовірними або тому, що допуск доказів зробить судовий розгляд несправедливим. Радше це тому, що «державна повинна твердо протистояти діям, які призвели до виникнення доказів». Цей принцип застосовується до держави, в якій робиться спроба долучити до справи такі докази. Він не вимагає від цієї держави, тобто Сполученого Королівства, щоб вона залишала в себе на території на шкоду державній безпеці підозрюваного в тероризмі, якщо вона не матиме високого ступеню впевненості в тому, що докази, отримані в результаті катувань, не будуть використані проти нього в Йорданії... Питання в СКІА полягало в тому, чи існували достатні підстави для того, щоб вважати, що якщо пана Отмана депортують до Йорданії, кримінальне провадження, яке на нього там очікує, матиме недоліки такої значущості, що вони вщент знищать справедливість суду над ним або, як СКІА висловилося, будуть рівнозначні повній відмові в праві на справедливий суд. СКІА зробила висновок, що виявлені нею недоліки не були такими, щоб задовольнити цю вимогливу перевірку. Я не вважаю, що при прийнятті цього висновку СКІА допустила правову помилку».

63. Лорд Хоффман дійшов висновку, що в практиці Суду не було справи, в якій би зазначалося, що в контексті застосування статті 6 до справи про депортацію ризик використання доказів, отриманих у результаті катувань, обов'язково становив би грубу відмову в правосудді.

64. Лорд Хоуп погодився. Він визнав, що цей Суд прийняв «безкомпромісний підхід» до використання в суді доказів, отриманих у результаті катувань, але докази, наявні в СКІА, не доходили рівня цього стандарту. Були твердження, але не було доказів. Твердження про те, що існує реальний ризик, що докази були отримані в результаті катувань, не було достатнім для того, щоб заборонити депортацію. Він нагадав висновки СКІА про те, що перегляд справи, ймовірно, не відповідав би вимогам статті 6, якби Йорданія була стороною Конвенції, але проходив би в юридично оформлених рамках. Існували переконливі докази того, що суд державної безпеки, який був не просто інструментом виконавчої влади, оцінював докази та перевіряв їх скрізь призму права. Тому СКІА дійшла правильних висновків щодо доказів.

65. Лорд Браун погодився з лордом Філіпсом і, посиляючись на більшість Великої палати у згаданій вище справі «*Mamatkulov ta Askarov*», зазначив: «Якщо екстрадиція не була незаконною навіть за обставин, що виникли в тій справі, то на мій погляд, вислання безумовно не буде незаконним в цій».

66. Лорд Манс (Mance), який погодився з іншими лордами по статті 6 та іншим пунктам скарги, відзначив значну схожість між концепцією «грубої несправедливості» в практиці цього Суду та поняттям відмови в правосудді в міжнародному публічному праві в цілому. Що стосується останнього, то сучасний консенсус був таким, що для того, щоб настала відповідальність держави за міжнародним правом, фактичні обставини повинні бути кричущими.

II. ВІДПОВІДНЕ НАЦІОНАЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРАКТИКА

...

В. Практика СКІА щодо запевнень

73. Крім Йорданії, уряд Сполученого Королівства підписав меморандуми про запевнення з Ефіопією, Ліваном та Лівією. Він підписав рамкову угоду про отримання запевнень з Алжиром. СКІА розглянула апеляції від сімнадцяти осіб, яких уряд намагався депортувати на основі цих запевнень. СКІА розглянула кожен апеляцію окремо, але загальний підхід, який вона обрала з питань запевнень, був викладений у справі «*ВВ. проти міністра внутрішніх справ*», рішення СКІА від 5 грудня 2006 року, § 5, де було встановлено, що для того, щоб запевнення могли усунути реальний ризик поганого поводження, необхідно задовольнити чотири умови:

- (i) формулювання запевнень повинні бути такими, щоб у разі їх дотримання відправлену особу не було піддано поводженню, забороненому статтею 3;
- (ii) запевнення повинні бути надані добросовісним чином;
- (iii) повинні існувати серйозні об'єктивні підстави для того, щоб вважати, що запевнення будуть дотримані, і
- (iv) повинна існувати можливість перевірки дотримання запевнень.

74. Застосовуючи ці умови, СКІА дійшла висновку, що запевнення з боку Алжиру були достатніми (див. рішення СКІА у справах «*G*» (8 лютого 2007 року), «*Z та W*» (14 травня 2007 року), «*Y, ВВ та U*» (2 листопада 2007 року); «*PP*» (23 листопада 2007 року), «*B*» (30 липня 2008 року), «*T*» (22 березня 2010 року) та «*Sihali (№ 2)*» (26 березня 2010 року). Вона також дійшла висновку, що запевнення з боку Ефіопії були недостатніми у справі «*XX*» (10 вересня 2010 року). СКІА дійшла висновку, що запевнення були недостатніми з боку Лівії, враховуючи мінливий характер тодішнього режиму Каддафі (справа «*DD та AS*», 27 квітня 2007 року).

75. Запевнення Йорданії також були визнані сумісними зі статтею 3 у справі «*VV*» (2 листопада 2007 року). СКІА взяла до відома подальші звіти про катування у в'язницях Йорданії і дійшла висновку, що ці звіти підтвердили її думку про те, що без Меморандуму існував реальний ризик поганого поводження. Проте ці звіти не змінили її висновків у даній справі про те, що Меморандум та контролююча функція Центру Адалех надавали достатній захист.

III. УГОДИ МІЖ СПОЛУЧЕНИМ КОРОЛІВСТВОМ ТА ЙОРДАНІЄЮ

А. Меморандум

76. Назва Меморандуму, підписаного урядами Сполученого Королівства та Йорданії, посилається на регулювання «забезпечення зобов'язань щодо зазначених осіб перед депортацією».

77. Меморандум зазначає, що сторони дійшли спільної думки про те, що органи влади кожної держави дотримуватимуться своїх зобов'язань у галузі прав людини в рамках міжнародного права щодо особи, яка повертається згідно з

Меморандумом. У разі згоди щодо передачі певної особи згідно з умовами Меморандуму застосовуватимуться умови, викладені в пунктах 1-8 Меморандуму, разом з будь-якими подальшими конкретними запевненнями, наданими державою призначення. Пункти 1-5 передбачають наступне:

«1. У разі арешту, затримання або тюремного ув'язнення особи після її повернення її буде забезпечено належним місцем перебування, харчуванням та лікуванням, і з нею будуть поводитися гуманним та належним чином відповідно до міжнародних визнаних стандартів.

2. У разі арешту або затримання повернутої особи вона повинна негайно бути доправлена до судді чи іншої посадової особи, уповноваженої за законом здійснювати суддівські функції, з метою розгляду питання про законність її арешту.

3. У разі арешту або затримання повернутої особи органи влади приймаючої держави повинні невідкладно проінформувати її про причини її арешту або затримання і про будь-яке обвинувачення проти неї.

4. У разі арешту, затримання або ув'язнення повернутої особи протягом трьох років після її повернення вона матиме право на те, щоб зв'язатися з представником незалежного органу, призначеного спільно органами влади Сполученого Королівства та Йорданії, а потім й право на невідкладні та регулярні відвідування з його боку. Такі відвідування повинні дозволятися на рідше одного разу на два тижні, незалежно від того, чи було засуджено повернуту особу, і включатимуть в себе можливість приватних бесід з повернутою особою. Призначений орган доповідатиме про свої відвідування органам влади держави, яка вислала особу.

5. За винятком випадків, коли повернуту особу заарештовано, затримано або ув'язнено, приймаюча держава не повинна перешкоджати, зменшувати, обмежувати або іншим чином перешкоджати в доступі повернутої особи до консульських установ держави, що її вислала, протягом звичайних робочих годин. Проте приймаюча держава не зобов'язана сприяти такому доступу шляхом забезпечення безкоштовного або пільгового проїзду».

78. Пункт 6 гарантує право на дотримання релігійних обрядів у місцях утримання під вартою, а пункт 7 передбачає положення щодо права на справедливий судовий розгляд, схожі на ті, які містяться в статті 6 § 1 Конвенції. Пункт 8 повторює текст статті 6 § 3, опускаючи посилання на пункти (а) та (є) цієї статті.

79. Меморандум зазначає, що будь-яка сторона може денонсувати Меморандум, надіславши відповідне повідомлення за шість місяців, але він продовжуватиме застосовуватися до будь-якої повернутої особи.

В. Повноваження Центру Адалех

80. Повноваження Центру Адалех (наглядового органу) передбачають, що він має бути функціонально та фінансово незалежним від приймаючої держави і повинен бути здатним робити відверті та чесні звіти. Повноваження також передбачають, що він повинен бути здатним виконувати свої завдання, зокрема, мати експертів («контролерів») зі спеціальною підготовкою у встановленні фізичних та психологічних ознак катувань та поганого поводження, а також мати доступ, у разі потреби, до інших незалежних експертів. Контролер повинен супроводжувати кожну особу, повернуту згідно з Меморандумом («повернута особа») протягом усієї їхньої подорожі з держави видачі до держави передачі, і повинен супроводжувати її до її дому або, в разі її перевезення до іншого місця, до цього місця. Центр Адалех повинен мати контактні дані повернутої особи та її близьких родичів і повинен бути відкритим для доступу будь-якою повернутою особою, яка захоче з ним зв'язатись, або її близьким родичем. Він повинен

доповідати державі видачі про будь-яку занепокоєність з приводу поводження з особою або в разі її зникнення. Протягом першого року з моменту повернення особи контролер повинен щотижня зв'язуватися з нею по телефону або особисто.

81. Стосовно питань утримання під вартою повноваження Центру наступні:

«4. Відвідування ув'язнених

(а) Якщо контролюючому органу стане відомо, що повернуту особу було взято під варту, контролер або контролери повинні негайно відвідати таку особу.

(б) Після цього контролери повинні відвідувати всіх затриманих осіб часто та без попереднього повідомлення (принаймні, настільки часто, наскільки це дозволяє Меморандум; контролери повинні розглянути можливість клопотання про більш часті відвідування в разі потреби, особливо на ранніх етапах затримання).

(с) Контролери повинні проводити бесіди із затриманими особами наодинці, за потреби в присутності перекладача.

(д) Контролюючі відвідування повинні проводитись експертами, підготовленими для виявлення фізичних та психологічних ознак катувань та поганого поводження. Контролер або контролери, що здійснюють відвідування, повинні з'ясувати, чи забезпечений затриманий адекватним місцем перебування, харчуванням та лікуванням, і чи поводяться з ним гуманним та належним чином відповідно до визнаних міжнародних стандартів.

(е) Під час проведення бесіди із затриманою особою контролер повинен одночасно заохочувати її до відвертості та слідкувати за її станом.

(ф) Контролери повинні організувати невідкладне медичне обстеження кожного разу, коли в них виникають побоювання з приводу фізичного або психічного благополуччя затриманої особи.

(г) Контрольний орган повинен отримати якомога більше інформації про обставини затримання особи, яка перебуває під вартою, та поводження з нею, зокрема шляхом огляду місця утримання під вартою, і повинен домовитися про те, щоб його терміново інформували в разі перевезення затриманої особи з одного місця утримання під вартою до іншого».

82. Пункт 5 передбачає, що з метою контролю за дотриманням права на справедливий суд контролери повинні мати доступ до всіх судових слухань, з належним урахуванням вимог державної безпеки. У пункті 6 зазначається, що контролери повинні переконатися, що вони пам'ятають про будь-які специфічні запевнення, надані державою перебування щодо будь-якої особи, яка повертається, і повинні стежити за дотриманням цих запевнень. Пункт 7, що стосується звітування, передбачає, що контролюючий орган повинен надавати регулярні відверті звіти державі видачі і повинен негайно зв'язуватися з державою видачі, якщо його спостереження вимагають цього.

...

IV. ПРАВА ЛЮДИНИ В ЙОРДАНІЇ

A. Звіти ООН

1. Рада з прав людини

106. 3 березня 2009 року Універсальний періодичний огляд Робочої групи представив свій звіт щодо Йорданії (A/HRC/11/29). У звіті зазначалося, що Йорданія прийняла деякі рекомендації, спрямовані на викорінення катувань. Після цього звіту організація «Г'юман Райтс Вотч» привітала задоволення, висловлене Йорданією стосовно «постійного перегляду» своїх стандартів у галузі

прав людини, але відзначила як таку, що «глибоко розчаровує», відмову Йорданії від низки важливих рекомендацій, спрямованих на викорінення катувань. Ця організація закликала Йорданію оперативно виконати рекомендації щодо встановлення незалежних механізмів розгляду скарг, дозволів відвідувань в'язниць без попереднього повідомлення та скасування поліцейських судів, до складу яких входили співробітники поліції, які розглядали скарги на застосування катувань з боку їхніх колег. Подібні рекомендації були зроблені урядом Сполученого Королівства в його заяві в Раді з прав людини.

2. Комітет ООН проти катувань

107. Комітет проти катувань у своїх заключних зауваженнях по Йорданії від 25 травня 2010 року (CAT/C/JOR/CO/2) привітав триваючі зусилля Йорданії щодо реформ, які включали створення Національного центру з прав людини, незалежного омбудсмана, уповноваженого приймати скарги, та комплексного плану модернізації місць утримання під вартою. Разом з тим, він також був глибоко занепокоєний «численними, послідовними та достовірними повідомленнями про широко розповсюджену та регулярну практику катувань та поганого поводження з ув'язненими в місцях позбавлення волі, в тому числі в об'єктах, які перебувають під контролем Головного розвідувального управління». Він також встановив наявність «атмосфери безкарності» та відсутність належного кримінального переслідування винних осіб. Комітет також висловив занепокоєність з приводу обмеженої кількості розслідувань заяв про катування і свою серйозну занепокоєність у зв'язку з відсутністю основних правових гарантій для затриманих осіб і надмірним використанням адміністративного затримання, яке ставило затриманих осіб поза рамки судового контролю. Комітет також рекомендував, щоб ГРУ було підпорядковане цивільному органу влади, враховуючи те, що воно продовжувало свавільно затримувати підозрюваних осіб, тримати їх під вартою без права на зв'язок із зовнішнім світом та позбавляти затриманих доступу до суддів, адвокатів та лікарів. Комітет був також серйозно занепокоєний системою спеціальних судів в Йорданії, яка включала суд державної безпеки, в якому, за повідомленнями, військові посадовці та посадовці служби безпеки, які ймовірно були відповідальні за порушення прав людини, отримували захист від юридичної відповідальності, і в якому процедури не завжди відповідали стандартам справедливого суду. Нарешті, стосовно статті 15 Конвенції проти катувань Комітет дійшов такого висновку:

«Відзначаючи наявність статті 159 Кримінально-процесуального кодексу [про виключення доказів, отриманих у результаті примусу], яка прямо не посиляється на катування, Комітет висловив занепокоєність у зв'язку з повідомленнями про те, що використання примусових зізнань в якості доказів в судах є широко розповсюдженим в державі-учасниці.

...

Держава-учасниця повинна вжити необхідних заходів для забезпечення недопуску в суді зізнань, отриманих у результаті катувань, в усіх випадках відповідно до положень статті 15 Конвенції. Комітет просить державу-учасницю твердо заборонити допуск доказів, отриманих у результаті катувань у ході будь-якого судового розгляду, а також надати інформацію про те, чи були будь-які посадові особи притягнуті до відповідальності і покарані за отримання таких примусових зізнань».

3. Комітет ООН з прав людини

108. Заключні зауваження Комітету з прав людини від 18 листопада 2010 року (CCPR/C/JOR/CO/4) також привітали реформи в Йорданії, в тому числі включення до національного законодавства Міжнародного пакту про громадянські і політичні права. Проте занепокоєність Комітету з прав людини включала: високу кількість повідомлень про катування та погане поводження в місцях позбавлення волі, особливо в об'єктах ГРУ; відсутність справді незалежного механізму розгляду скарг на стверджуване катування та погане поводження з боку державних посадовців, а також невелику кількість судових переслідувань у таких справах; відмову в негайному доступі до адвоката та в незалежному медичному обстеженні ув'язнених; а також той факт, що неурядовим організаціям було відмовлено в доступі до місць утримання під вартою. Відповідно, Комітет рекомендував: створення ефективного та незалежного механізму розгляду заяв про застосування катувань; належне розслідування та судове переслідування; надання затриманим негайного доступу до адвоката за своїм вибором та до незалежного медичного обстеження, а також створення системи незалежних відвідувань усіх місць позбавлення волі.

Комітет також висловив свою занепокоєність з приводу обмеженої організаційної та функціональної незалежності суду державної безпеки та рекомендував ліквідувати його.

4. Спеціальний доповідач

109. У своєму звіті від 5 січня 2007 року в Раді з прав людини (A/HRC/4/33/Add.3) Спеціальний доповідач ООН з питань катувань Манфред Новак (Manfred Nowak) зазначив, зокрема, що ГРУ не дозволило йому приватно відвідати затриманих, і дійшов такого висновку:

«До відома Спеціального доповідача було доведено багато логічних та правдоподібних тверджень про застосування катувань та поганого поводження. Зокрема стверджувалося, що Головне розвідувальне управління (ГРУ) вдається до катувань для отримання зізнань та даних розвідки з метою забезпечення боротьби з тероризмом та цілей державної безпеки, а в рамках Відділу кримінальних розслідувань (ВКР) - з метою отримання зізнань у ході повсякденних кримінальних розслідувань. Враховуючи, що про ці дві установи найбільш часто говорилося як про два найвідоміших центри катувань в Йорданії, на основі всіх зібраних доказів, відмови у наданні можливості оцінити ці твердження за допомогою приватних бесід із затриманими в ГРУ, і беручи до уваги навмисні спроби з боку посадових осіб перешкодити його роботі, Спеціальний доповідач підтверджує, що практика застосування катувань є звичайною справою в ГРУ та ВКР... Більше того, на практиці положення та гарантії, викладені в законодавстві Йорданії по боротьбі з катуванням та поганим поводженням, позбавлені усілякого сенсу, оскільки служби безпеки ефективно захищені від незалежного кримінального переслідування та судового розгляду, беручи до уваги те, що зловживання з боку посадових осіб цих служб розглядаються спеціальними поліцейськими судами, судами розвідки та військовими судами, які не мають гарантій незалежності та безсторонності».

110. У цьому контексті доповідач також зазначив:

«57. Спеціальний доповідач повідомляє, що жодних розслідувань з ініціативи відповідних органів не проводиться, навіть якщо на підозрюваних наявні серйозні тілесні ушкодження; жодна офіційна посадова особа не змогла продемонструвати Спеціальному доповідачу серйозних кроків, здійснених для розслідування обвинувачень, в тому числі, як мінімум, швидкого та своєчасного медичного документального фіксування травм, отриманих затриманими.

...

60. Парадоксально те, що тоді як співробітники правоохоронних органів стверджують, що заяви про катування є нечуваними в їхніх установах, касаційний суд скасував кілька вироків на підставах того, що співробітники служби безпеки отримали зізнання від обвинувачених у результаті катувань. На жаль, навіть ці висновки не призвели до жодних офіційних розслідувань правопорушень посадовими особами, і жодного із посадовців служби безпеки, причетних до цих випадків, не було притягнуто до відповідальності.

61. Більше того, ухвали та постанови касаційного суду, пов'язані зі справами, в яких підозрюваних у скоєнні злочину судять у спеціальних судах, одночасно згадуються урядовцями з метою захисту системи, які вказують на існування незалежного судового перегляду в формі подачі скарги на рішення спеціальних судів до касаційного суду.

62. Проте, що стосується питання *безкарності та переслідування спеціальними судами поліції або розвідки за катування або погане поводження*, не було надано жодних доказів, щоб навести приклади того, що виправдальні вирoki спеціального суду щодо співробітників поліції були успішно оскаржені до касаційного суду, якщо взагалі подавались такі касаційні скарги.

63. Це приводить до висновку про те, що безкарність є тотальною. Система спеціальних судів взагалі не працює ефективно. Відсутність в кримінальному законодавстві злочину катувань відповідно до статті 1 Конвенції проти катувань є лише частиною проблеми. В її основі лежить система, в якій презумпція невинуватості є ілюзорною, акценти переміщуються на отримання свідчень, державні посадовці по суті демонструють відсутність почуття обов'язку і не беруть на себе відповідальність у розслідуванні порушень прав людини відносно підозрюваних у скоєнні злочинів, а система внутрішніх спеціальних судів лише служить для того, щоб захистити співробітників служби безпеки від правосуддя. [Примітки опущені]».

111. Доповідач рекомендував забезпечити затриманим низку основних гарантій, включаючи більш якісні положення про допустимість зізнавальних свідчень. Він також рекомендував ліквідувати суд державної безпеки.

В. Інші звіти

1. Міжнародна амністія

112. Міжнародна амністія підготувала низку звітів про поводження із затриманими в Йорданії. Її найбільш повний звіт під назвою «Йорданія: «Ваші зізнання готові для Вашого підпису»: затримання та катування політичних підозрюваних» («Jordan: «Your confessions are ready for you to sign»: detention and torture of political suspects») був опублікований в липні 2006 року. У звіті Йорданію було піддано критиці за збереження системи утримання під вартою без права на зв'язок із зовнішнім світом, що сприяло катуванню, зокрема в рамках ГРУ, в якому катування були системними та застосовувалися безкарно. Можливостей зловживань з боку ГРУ було набагато більше, тому що офіцери ГРУ мали повноваження прокурорів (а отже, судової влади), які включали право ГРУ самотійно продовжувати терміни утримання під вартою з метою проведення допитів. Довести, що його катували в ГРУ, було практично нереальним завданням для затриманого, коли розглядалися слова затриманого проти слів офіцерів ГРУ. У звіті була висловлена думка, що введення контролю з боку Національного центру з прав людини Йорданії та Міжнародного комітету Червоного Хреста були позитивними - хоч і обмеженими - кроками, і обидві організації були позбавлені можливості відвідати всіх, хто знаходився під вартою в ГРУ.

113. Хоча поправки 2001 року до статті 66 Кримінально-процесуального кодексу дозволили затриманим отримувати доступ до своїх адвокатів, навіть тоді, коли вони утримуються під вартою з позбавленням права на зв'язок із зовнішнім

світом, загальна практика державного суду безпеки перебувала в очевидному протиріччі з цими положеннями, оскільки в його справах продовжувалися терміни досудового утримання під вартою без права на зв'язок із зовнішнім світом. Існували також очевидні порушення права на присутність адвоката під час допитів прокурором. Суд державної безпеки був «у значній мірі інертним», коли перед ним поставали питання про застосування катувань, і належним чином не розслідував обвинувачення в них. Провадження в ньому часто були несправедливими; він був схильний до засудження обвинувачених на підставі зізнавальних свідчень, які, як стверджувалося, були отримані в результаті катувань. У звіті зазначалося, що за останні десять років сто підсудних стверджували в суді державної безпеки, що їх піддали катуванню з метою отримання зізнань; у 2005 році такі твердження були висунуті в чотирнадцяти справах, але суд державної безпеки належним чином не розслідував скарги. Скарга до касаційного суду не становила належної гарантії.

114. У звіті описувалися дев'ять досліджень зізнавальних свідчень, отриманих у результаті катувань ГРУ у справах суду державної безпеки, в тому числі і в справі про змову тисячоліття. У звіті було зафіксовано, що принаймні чотирьох обвинувачених, у тому числі Абу Хавшера, катували під час допитів в ГРУ; за повідомленнями, коли родичі та адвокати побачили їх уперше, на їхніх тілах були видні сліди катувань. Свідки показали, що в ході відтворення події злочину вони бачили одного з обвинувачених, пана Саеда Хіджазі (Sa'ed Hijazi), якого підтримували двоє охоронців, оскільки очевидно він не міг стояти самотійно. У справі іншого, пана Раеда Хіджазі (Ra'ed Hijazi; американсько-йорданський громадянин), лікар засвідчив, що він захворів на важку пневмонію під час утримання під вартою без права на зв'язок із зовнішнім світом. Консул США, який, за повідомленнями, помітив на ньому сліди катувань, не міг дати свідчення в суді з огляду на дипломатичний імунітет.

115. У звіті також робився висновок про те, що Меморандум між Сполученим Королівством та Йорданією був недостатнім, оскільки Йорданія не дотримувалася абсолютної заборони катувань і, крім того, контроль за ситуацією особи після її повернення не міг замінити вимог міжнародного права, згідно з якими повинні існувати системні законодавчі, судові та адміністративні гарантії для запобігання катуванням. Контроль, навіть з боку професійних організацій, не був достатнім, щоб запобігти їм.

2. Г'юман Райтс Вотч

116. У своєму звіті «Підозрілі облави: Головне розвідувальне управління та проблема з дотриманням верховенства права в Йорданії» (Suspicious Sweeps: the General Intelligence Department and Jordan's Rule of Law Problem) від 18 вересня 2006 року ця організація задокументувала справи про погане поводження в ГРУ. Звіт також включав таку частину стосовно прокурорів у суді державної безпеки:

«СДБ – це спеціальний суд, створений відповідно до статей 99 та 100 Конституції Йорданії.

...

Голова Об'єднаного комітету керівників штабів призначає військового офіцера в якості прокурора, підкреслюючи підлеглий характер суду. Прокуратури СДБ фізично знаходяться всередині центрального комплексу ГРУ. Прокурор СДБ є офіцером, який висуває обвинувачення проти затриманих і санкціонує продовження термінів їхнього утримання під вартою. Прокурор СДБ, який розслідує злочини, в яких обвинувачуються особи, затримані в ГРУ, є військовим

РІШЕННЯ У СПРАВІ «OTHMAN (ABU QATADA) ПРОТИ СПОЛУЧЕНОГО КОРОЛІВСТВА»

офіцером, який у кінцевому рахунку є підлеглим тому ж адміністративному органу, що й співробітники розвідки. Це відображає фундаментальну відсутність незалежності та неупередженості.

...

Стаття 7 закону про СДБ передбачає, що особи, щодо яких проводиться розслідування з метою притягнення їх до відповідальності за злочини, які СДБ має юрисдикцію розглядати, можуть бути затримані «за необхідності на строк, що не перевищує семи днів», перш ніж вони постануть перед прокурором, який висуне їм обвинувачення. Після висунення обвинувачень прокурор може продовжити строк утримання під вартою на поновлювані п'ятнадцятиденні строки, якщо це необхідно «в інтересах слідства». Практикуючий адвокат повідомив Г'юман Райтс Вотч, що «зазвичай затримані перебувають у ГРУ протягом шести місяців. Їх переводять у звичайну в'язницю або звільняють після того, як ГРУ закінчує своє розслідування».

Згідно із законодавством Йорданії, хоча прокурор формально курує розслідування щойно обвинувачення було пред'явлено, в питаннях, що належать юрисдикції СДБ, практика полягає в тому, що прокурор делегує свої функції офіцерам ГРУ щодо продовження розслідування, в тому числі проведення допитів. Усі затримані, з якими Г'юман Райтс Вотч провела бесіди, пригадали, що під час їхнього перебування під вартою вони зустрічалися лише зі співробітниками ГРУ, крім того моменту, коли вони постали перед прокурором для висунення їм обвинувачення. Однак кілька затриманих уточнили, що вони не могли з упевненістю розрізнити офіцерів ГРУ та прокуратури, оскільки всі вони носять цивільний одяг, проводять допити в подібній манері і працюють в безпосередній близькості один від одного.

Прокурор також розглядає скарги затриманих на жорстоке або нелюдське поводження або катування. Йорданське законодавство вимагає, щоб будь-який посадовець, зокрема офіцери ГРУ, приймав та передавав скарги своєму вищестоящому керівництву. Роль прокурора включає розслідування скарг, в яких стверджується порушення закону. Фундаментальна відсутність незалежності прокурора в структурах ГРУ та СДБ робить цю його роль абсолютно неефективною. Саміх Країс (Samih Khrais), адвокат, який захищав десятки клієнтів у суді державної безпеки, повідомив Г'юман Райтс Вотч, що «прокурор посилає затриманого назад до камери, якщо той говорить, що він зізнався в результаті катувань». Країс сказав, що через роль прокурора в судовому провадженні в СДБ, а також правила, які роблять свідчення, отримані в результаті катувань, неприйнятними в суді, прокурори СДБ не схильні реагувати на будь-які скарги на застосування катувань. Один із затриманих, Мустафа Р. (Mustafa R.), який сказав, що його катували як до, так і після висунення обвинувачень, повідомив Г'юман Райтс Вотч, що коли він постав перед прокурором для того, щоб той висунув обвинувачення, він знаходився сам-на-сам із прокурором у його кабінеті в ГРУ, тоді як машина з особами, які його допитували, чекала на нього надворі, щоб відвезти його назад до камери. Прокурор нічого не питав на предмет того, чи застосовувалася проти Мустафи Р. незаконна сила або примус під час допиту. Інший колишній в'язень, Мухаммад аль-Баркаві (Muhammad al-Barqawi) сказав Г'юман Райтс Вотч, що якщо затриманий вимагає адвоката або стверджує, що його катували, прокурор посилає затриманого назад для проведення подальшого допиту, зазначаючи, що «він ще не готовий».

117. У своєму звіті від 8 жовтня 2008 року «Катування та безкарність у в'язницях Йорданії» (Torture and Impunity in Jordan's Prisons), який базувався на відвідуваннях в'язниць, здійснених у 2007 та 2008 роках, Г'юман Райтс Вотч дійшла висновку, що катування залишалися широко розповсюдженими та регулярними у в'язницях Йорданії. Організація отримала твердження про погане поводження від 66 з 110 ув'язнених осіб, з якими вона провела бесіди. Вона також дійшла висновку, що тюремні охоронці катували в'язнів, оскільки прокурори та судді мало робили для того, щоб переслідувати їх. У звіті наголошується, що готовність уряду Йорданії надати доступ до в'язниць була похвальною і відображала позитивну відданість реформам. Однак у звіті також зазначалося, що висловлена публічно зацікавленість йорданського керівництва в реформах не показала практичного триваючого результату. Катування застосовувалися

регулярно, коли ув'язнені порушували тюремні правила, просили викликати лікаря, надати право на телефонні дзвінки або відвідування, або подавали скарги. Ув'язнені ісламісти стикалися з більш серйозними зловживаннями, ніж інші. Скарги на застосування катувань зменшилися, але залишалися звичайним явищем. Катування не були загальною політикою, хоча високопоставлені чиновники в'язниць наказували здійснювати побої. Катування були «допустимою практикою», оскільки механізми індивідуальної відповідальності були відсутні; уряд без ентузіазму здійснив перші кроки для того, щоб забезпечити більш широкі можливості для надання правового захисту від зловживань, але енергійно не продовжив робити їх.

118. У розділі свого Всесвітнього звіту за 2010 рік по Йорданії Г'юман Райтс Вотч також зазначила, що такі подальші позитивні реформи, як програми боротьби з катуванням Національного центру з прав людини Йорданії, були зовсім недостатніми, враховуючи відсутність в Йорданії політичної волі та ефективних механізмів притягнення винних до відповідальності.

3. Національний центр з прав людини Йорданії (НЦПЛ)

119. У своєму щорічному звіті за 2005 рік НЦПЛ визнав, що хоча йорданське законодавство було чітким в питанні незаконності вироку, заснованого на зізнавальних свідченнях, отриманих у результаті примусу, обвинуваченням було важко довести, що такі свідчення були отримані саме так, особливо з урахуванням відсутності свідків та тривалих строків утримання під вартою, що означало, що судові медики не могли виявити зловживання.

120. У своєму звіті за 2007 рік НЦПЛ зазначив, що в багатьох випадках інформація по кримінальних справах виявила «чіткий недолік у відданості основним гарантіям справедливого судового розгляду». Зокрема, він послався на розгляд справ цивільних осіб у суді державної безпеки, судді якого мали «військовий нахил», що підривало принцип незалежності судової системи та знижувало гарантії справедливого судового розгляду.

121. У своєму звіті за 2008 рік НЦПЛ зазначив триваючі труднощі у виявленні катувань, включаючи тривалий термін утримання під вартою і той факт, що особи, відповідальні за застосування сили до обвинувачених, не записували за них свідчення, що означало, що свідчення юридично ставали остаточними та переконливими доказами. НЦПЛ також зазначив, що протягом частини року було заборонено відвідувати в'язниці. Разом з тим, уряд запровадив низку позитивних заходів, направлених на боротьбу з катуваннями.

122. У своєму звіті за 2009 рік НЦПЛ зазначив, що зусилля, направлені на боротьбу з катуваннями, все ще були «посередніми та нерішучими». Проблеми включали Закон «Про попередження злочинності», який дозволяв утримання під вартою без права на зв'язок із зовнішнім світом та без судового нагляду; Закон «Про державну безпеку», який дозволяв утримання під вартою протягом семи днів, перш ніж допровадити особу до судді; та те, що свідчення, дані підозрюваним за відсутності прокурора, були допустимими, якщо вони були «передані прокурору разом з доказами обставин, за яких вони були зроблені», а «підозрюваний надав свідчення добровільно».

4. Державний департамент США

123. Звіт Державного департаменту США про права людини в Йорданії за 2009 рік зафіксував занепокоєність місцевих та міжнародних неурядових організацій з приводу того, що катування залишалися широко розповсюдженими, хоча вони також й відзначили зниження кількості скарг. Неурядові організації також встановили, що механізми подачі скарг покращилися, але додаткові реформи все ще були необхідними. У звіті також зазначалося:

«На відміну від попередніх років, нових публічних заяв підсудних про застосування катувань в суді державної безпеки не було. 15 квітня трое з п'яти чоловік, які стверджували, що піддавалися катуванням з 2007 року по травень 2008 року, отримали вироки строком на п'ять років. Двоє інших були виправдані у зв'язку з відсутністю доказів. Уряд дійшов висновку, що їхні скарги на катування були необґрунтованими, так само як і в січні 2008 року він дійшов висновку щодо скарг на катування двох чоловіків, обвинувачених в експорті зброї на Західний берег, чії кримінальні справи ще продовжувались розглядатися в кінці року.

14 травня суд державної безпеки засудив Нідала Момані (Nidal Momani), Тарвата Драза (Tharwat Draz) та Саттама Завахра (Sattam Zawahra) до страти за змову з метою вбивства іноземного лідера під час його візиту до країни в 2006 році, але він відразу ж замінив їхні вироки п'ятнадцятьма роками позбавлення волі. У 2007 та 2008 роках підсудні стверджували, що їх били та на них чинили психологічний тиск з метою отримання зізнань».

124. У звіті за 2010 рік було зазначено, що законодавство Йорданії забороняє катування; проте міжнародні неурядові організації продовжували повідомляти про випадки катувань і широко розповсюдженого поганого поведіння в центрах утримання під вартою поліції та служби безпеки. Стосовно процедур арешту та судового провадження у звіті зазначалося:

«Суд державної безпеки надає судовій поліції, яка здійснює функції розслідування кримінальних справ, право заарештовувати і утримувати осіб під вартою протягом десяти днів. Це право включає арешти за стверджені правопорушення. У справах, які, як вважалося, стосувались державної безпеки, сили служби безпеки заарештовували та затримували громадян без санкцій або судового контролю, тримали обвинувачених у досудовому утриманні під вартою протягом тривалих строків, не інформуючи їх про висунуті проти них обвинувачення, і не дозволяли обвинуваченим зустрітися зі своїми адвокатами або дозволяли такі зустрічі лише незадовго до початку судового розгляду. Підсудні в суді державної безпеки зазвичай зустрічалися зі своїми адвокатами на початку судового розгляду або лише за один-два дні до цього. Теоретично розгляд справи може бути відкладено більш ніж на 48 годин лише у виняткових випадках, визначених судом. Однак на практиці у справах регулярно мали місце відкладення розгляду справи більш ніж на десять днів між засіданнями, а сам судовий розгляд тривав кілька місяців. У більшості випадків обвинувачені перебували під вартою без можливості звільнення під заставу в ході провадження. У кінці року кілька затриманих перебували під вартою без висунення їм обвинувачення».

У звіті також зазначалося, що законодавство Йорданії передбачає незалежну судову владу; однак на практиці незалежність суду скомпрометована твердженнями про кумівство та застосування впливу на суди.

V. ВІДПОВІДНЕ ПОРІВНЯЛЬНЕ ТА МІЖНАРОДНЕ ПРАВО ЩОДО КАТУВАНЬ ТА ВИКОРИСТАННЯ ДОКАЗІВ, ОТРИМАНИХ У РЕЗУЛЬТАТІ КАТУВАНЬ

A. Конвенція ООН проти катувань

1. Відповідні положення конвенції

125. Сто сорок дев'ять держав є сторонами Конвенції ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання 1984 року («Конвенція проти катувань»), в тому числі всі держави-члени Ради Європи. Стаття 1 Конвенції визначає катування як:

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

126. Стаття 1 § 2 передбачає, що вона не зачіпає будь-якого міжнародного договору чи будь-якого національного законодавства, в яких існують або можуть існувати положення про більш широке застосування. Стаття 2 вимагає від держав вживати ефективних законодавчих, адміністративних, судових та інших заходів з метою недопущення актів катувань на будь-якій території під їхньою юрисдикцією. Стаття 4 вимагає від кожної держави-учасниці забезпечення кваліфікації всіх актів катування відповідно до її кримінального законодавства в якості злочину.

127. Стаття 3 передбачає:

«1. Жодна держава-учасниця не повинна висилати, повертати чи видавати будь-яку особу іншій державі, якщо є серйозні підстави вважати, що їй там може загрозувати застосування катувань.

2. Для визначення наявності таких підстав компетентні органи влади беруть до уваги всі обставини, що стосуються справи, включаючи, у відповідних випадках, існування в даній державі постійної практики грубих і масових порушень прав людини».

128. Стаття 12 передбачає, що кожна держава-учасниця повинна забезпечувати проведення її компетентними органами швидкого та неупередженого розслідування, якщо існують достатні підстави вважати, що катування було застосоване на будь-якій території під її юрисдикцією.

129. Стаття 15 вимагає від кожної держави забезпечення того, щоб будь-яке свідчення, яке, як встановлено, було надане під катуваннями, не використовувалося в якості доказу в ході будь-якого судового провадження за винятком випадків, коли воно використовується щодо особи, обвинуваченої у вчиненні катувань, як доказ того, що таке свідчення було зроблено.

2. Судова практика та звіти, що стосуються стаття 15 Конвенції проти катувань

(а) Комітет ООН проти катувань

130. У справі «*P.E. проти Франції*» (21 листопада 2002 року, повідомлення № 193/2001, CAT/C/29/D/193/2001) Комітет розглянув справу громадянина Німеччини, якого було екстрадовано з Франції до Іспанії. Позивач стверджував, що іспанський запит про екстрадицію базувався на свідченнях третьої особи, отриманих у результаті катувань. Хоча Комітет і відхилив скаргу як необґрунтовану, він зазначив, що положення статті 15 застосовуються до процедури екстрадиції у Франції, і що Франція була зобов'язана переконатися в достовірності наданих свідчень. «Широка сфера застосування» статті 15 і її застосовність до процедури екстрадиції була підтверджена Комітетом у справі «*G.K. проти Швейцарії*» (7 травня 2003 року, повідомлення № 219/2002, CAT/C/30/D/219/2002), яка також стосувалася екстрадиції до Іспанії, а основою для запиту про екстрадицію були свідчення з боку третьої особи, яка, як стверджувалося, надала їх у результаті катувань. Кримінальну справу, порушену за заявою третьої сторони проти її ймовірних катів, було закрито органами влади Іспанії, а тому Комітет відхилив її як необґрунтовану; таким чином, порушення Швейцарією статті 15 під час видачі скажника не було.

131. У своїх заключних зауваженнях по Росії від 6 лютого 2007 року (CAT/C/RUS/CO/4) Комітет висловив занепокоєння з приводу того, що тоді як в Кримінально-процесуальному кодексі Росії зазначалося, що докази, отримані в результаті катувань, є неприйнятними, на практиці вбачалося, що суди не отримували жодних вказівок, щоб відхиляти такі докази як неприйнятні, або щоб призначати негайне, неупереджене та ефективне розслідування. Комітет рекомендував прийняття чітких законодавчих положень про здійснення судами заходів, якщо вони вбачатимуть, що докази було отримано у результаті катувань або поганого поводження, з метою забезпечення на практиці абсолютної поваги до принципу неприйнятності доказів, отриманих у результаті катувань.

Комітет також висловив свою занепокоєність у своїх заключних зауваженнях по Сполучених Штатах Америки (25 липня 2006 року, CAT/C/USA/CO/2) у зв'язку із застосуванням статті 15 до військових комісій і органів, які розглядатимуть справи осіб, затриманих у Гвантанамо (Куба). Він рекомендував, щоб Сполучені Штати створили незалежний механізм забезпечення прав усіх ув'язнених, які знаходяться під їхньою юрисдикцією.

У своєму звіті по Мексиці (26 травня 2003 року, CAT/C/75) Комітет зазначив, що стаття 20 Конституції Мексики (яка передбачала, що зізнання, зроблені за відсутності прокурора, судді або захисника, не мають доказової сили) на практиці не була достатньою для того, щоб запобігти катуванням. Затримані боялися говорити прокурору, що їх піддали катуванням; не було достатнього доступу до юридичної допомоги; поліція та прокуратура тісно співпрацювали між собою, а затриманих часто перевозили з одного органу до іншого для проведення допиту, а потім і дачі вимушених зізнань; прокурори не проводили розслідування заяв про катування, а якщо й проводили, то все одно використовували зізнання; медичні експерти не були достатньо незалежними від прокурора. Було «надзвичайно важко» домогтися виключення вимушених зізнань: суди не мали незалежних

засобів встановлення того, чи були зізнання зроблені добровільно (пункти 155, 196-202 та 219-220 звіту).

(b) Франція

132. Апеляційний суд м. По (Pau) послався на статтю 15 у своєму рішенні про відмову в задоволенні запиту Іспанії про екстрадицію у справі «*Irastorza Dorronsoro*», № 238/2003, від 16 травня 2003 року. Органи влади Іспанії визнали, що свідчення з боку третьої особи, пані Сорзabal Діас (Sorazabal Diaz), надані під час її знаходження під вартою, були єдиним джерелом доказів проти пана Ірасторзи Дорронсоро (Irastorza Dorronsoro). Суд встановив, що існували серйозні підстави, щоб вважати, що пані Сорзabal Діас було піддано фізичному насиллю під час її утримання під вартою, а подальше розслідування з боку органів влади Іспанії не змогли розвіяти ці побоювання. Відповідно, виключити те, що її свідчення були отримані всупереч вимогам статті 15, не можна було, а тому в запиті про екстрадицію було відмовлено.

(c) Німеччина

133. На статтю 15 також послався апеляційний суд м. Дюссельдорф (*Oberlandesgericht*) у своєму рішенні від 27 травня 2003 року про відмову у видачі підозрюваного в тероризмі до Туреччини. Суд визнав, що Туреччина ратифікувала Конвенцію проти катувань та включила її положення до національного законодавства. Разом з тим, існував реальний ризик (*konkrete Gefahr*) того, що ці положення не будуть дотримані в разі видачі запитуваної особи. Враховуючи наявні в нього докази, суд встановив, що існували розумні докази (*begründete Anhaltspunkte*), які давали можливість припустити, що свідчення, надані в поліції Стамбулу тридцятьма двома обвинуваченими восени 1998 року, які містили й повні зізнання, були зроблені в результаті катувань з боку турецьких сил безпеки. Твердження про застосування катувань були підтверджені медичними доказами (хоча записи були нечіткими в деяких місцях) і відповідною інформацією, доступною із загальних звітів про методи широко застосованих катувань (методи, які не завжди залишають фізичних слідів) під час затримання в поліції Туреччини. Крім того, існував ризик, підкріплений конкретними доказами (*durch konkrete Indizien belegte Gefahr*), що свідчення, отримані від інших обвинувачених, можуть бути використані в провадженні проти запитуваної особи в Туреччині. Апеляційний суд визнав, що у своїх рішеннях турецькі суди були зобов'язані враховувати національні та міжнародні правові норми стосовно недопуску доказів, отриманих у результаті катувань, а також практику касаційного суду Туреччини, з метою визнання непідтверджених зізнань неприйнятними. Проте звіти з прав людини неодноразово зазначали, що недостатнє розслідування турецькою системою кримінального правосуддя тверджень про застосування катувань означало, що суди продовжували використовувати зізнання, отримані в результаті поганого поводження в поліції. Існували підстави побоюватися, що суд державної безпеки м. Стамбул зробить це і в даній справі - не в останню чергу тому, що довести обвинувачення проти запитуваної особи, не покладаючись на свідчення, зроблені восени 1998 року в поліції, буде неможливо.

134. На рішення апеляційного суду м. Дюссельдорф послався адміністративний суд м. Кельн (*Verwaltungsgericht*) у своєму рішенні від 28

серпня 2003 року в пов'язаній справі про екстрадицію. Суд м. Кельн встановив, що висновки апеляційного суду не були змінені подальшими запевненнями, наданими органами влади Туреччини; ці запевнення не були конкретизованими, а радше лише посилалися на загальнозастосовні положення турецького законодавства про докази, отримані в результаті катувань.

135. У справі «*El Motassadeq*», яку розглядала палата в кримінальних справах апеляційного суду м. Гамбург (*Oberlandesgericht*), підсудний обвинувачувався у змові з метою вчинення нападів 11 вересня 2001 року. Суду було надано стислі виклади свідчень трьох свідків, які були допитані під час перебування під вартою в США. Запит щодо характеру допиту органами влади США залишився без відповіді. У своїй оцінці того, чи були застосовані катування, суд покладався на наявні і публічно доступні джерела. Суд встановив, що в цілому не було доведено, що свідки були піддані катуванням, зокрема тому, що зміст свідчень не був одностороннім. Це означало, що суд вирішив не розглядати статтю 15 Конвенції проти катувань, яка, як він зазначив, виправдала б заборону використання цих доказів (див. стислий виклад рішення у справі «*A та інші (№ 2)*», §§ 60, 122-123 та 140-141). Подальша заява обвинуваченого, подана до цього Суду, була визнана неприйнятною як явно необґрунтована (див. справу «*El Motassadeq проти Німеччини*», № 28599/07, ухвала щодо прийнятності від 4 травня 2010 року).

В. Сполучене Королівство

1. «A та інші (№ 2)»

136. У справі «*A та інші (№ 2) проти міністра внутрішніх справ*» ([2005] UKHL 71) Палата лордів розглянула питання про те, чи могла СКІА законно долучити до справи докази, які були або могли бути отримані в результаті катувань в іншій державі за відсутності співучасті з боку британських чиновників. Посилаючись на загальне право, практику цього Суду та міжнародне публічне право, в тому числі на Конвенцію проти катувань, їхні світлості дійшли висновку, що ні.

137. Їхні світлості розділилися в питанні відповідної перевірки, яку СКІА повинна здійснити при визначенні того, чи можуть бути допущені докази. Усі їхні світлості погодилися, що традиційний підхід до тягара доказування не підходить, враховуючи характер проваджень у СКІА. Від скажника в його скарзі до СКІА не можна було очікувати більше, ніж підняття правдоподібного аргументу про те, що докази могли бути отримані внаслідок катувань. Якщо він це зробив, то СКІА повинна розпочати відповідне розслідування. Далі більшість (лорд Хоуп, Роджер (Rodger), Карсвелл (Carswell) та Браун) дійшли висновку про те, що СКІА повинна застосовувати перевірку на прийнятність, зазначену у статті 15 Конвенції проти катувань. Таким чином, вони вважали, що СКІА повинна розглянути питання про те, чи було встановлено на основі більшої ймовірності те, що докази були отримані внаслідок катувань. Якщо СКІА переконається в цьому, то вона не повинна допускати докази, але якщо вони є сумнівними, вона повинна приймати їх, беручи таку сумнівність до уваги при їх оцінці. На відміну від зазначених лордів, лорди Бінгхем, Ніколс (Nicholls) та Хоффман дійшли висновку, що перевірка на основі більшої ймовірності ніколи не може бути виконана і

підриватиме практичну ефективність Конвенції проти катувань. Вони запропонували застосування менш вимогливої перевірки, а саме - якщо СКІА дійде висновку, що існує реальний ризик того, що докази були отримані внаслідок катувань, то їй не слід допускати такі докази до справи.

...

С. Канада

139. У справі «*Індія проти Singh*» (108 CCC (3d) 274 (1996) Верховний суд Британської Колумбії розглянув запит про екстрадицію за обставин, в яких стверджувалося, що потенційна справа проти втікача Сінгха (Singh) базувалася на п'яти зізнавальних свідченнях інших змовників, отриманих у результаті катувань. Суд постановив, що для цілей визначення того, чи можна продовжувати процедуру екстрадиції, якщо існували достатні докази для порушення справи, свідчення, отримане внаслідок катувань, є недопустимим. Тим не менш, тягар доказування того, що це свідчення було отримане саме таким чином, лежав на втікачеві, який зробив це твердження. Суд погодився, що це твердження слід довести на основі більшої ймовірності. Суд дійшов висновку, що твердження щодо чотирьох свідчень не були доведені, а щодо п'ятого були.

140. Підхід, використаний у справі «*A та інші (№ 2)*», також був використаний Федеральним судом Канади у справі «*Mahjoub проти Канади (міністр громадянства та імміграції)*». Справа «*Mahjoub*» також стосувалася питання депортації із запевненнями; вона узагальнена нижче в пункті 153.

VI. ВІДПОВІДНА НАЦІОНАЛЬНА ТА МІЖНАРОДНА СУДОВА ПРАКТИКА ТА КОМЕНТАРІ ПО ЗАПЕВНЕННЯМ

141. На додаток до коментаря по запевненням, узагальненого у справі «*Ismoilov та інші проти Росії*», № 2947/06, §§ 96-100, рішення від 24 квітня 2008 року, сторони надали наступні матеріали.

А. Звіти та інші міжнародні коментарі

142. У своїх заключних зауваженнях 2006 року по Сполучених Штатах Америки Комітет ООН проти катувань рекомендував, щоб на дипломатичні запевнення покладалися лише стосовно тих держав, які не порушують систематично положення Конвенції проти катувань, і після ретельного вивчення обставин кожної окремої справи. Він рекомендував встановлення чітких процедур отримання запевнень, належних механізмів судового контролю та ефективних заходів контролю після повернення.

143. У зверненні в лютому 2006 року до Групи фахівців Ради Європи з прав людини та боротьби з тероризмом (DH-S-TER) Луїза Арбур (Louise Arbour), тодішня Верховний комісар ООН з прав людини, заявила:

«З огляду на багаторічний досвід міжнародних контролюючих органів та експертів, те, що контрольний механізм, створений саме з метою попередження катувань та поганого поводження після повернення в кожній конкретній справі, матиме бажаний ефект, є мало ймовірним. Ці випадки часто трапляються за таємних обставин, а винні особи навчилися приховувати такі

зловживання. Побоюючись помсти, жертви часто не хочуть говорити про свої страждання, або ж їм не вірять, якщо вони це говорять».

144. У своїй «думці» від 27 червня 2006 року Комісар Ради Європи з прав людини Томас Хаммарберг (Thomas Hammarberg) заявив, що дипломатичні запевнення є ненадійними обіцянками, які виявилися неефективними в добре задокументованих випадках. На його думку, принцип неприпустимості примусового повернення (*non-refoulement*) не повинен підриватися простими обіцянками, які не мають обов'язкової сили.

145. Занепокоєність стосовно політики уряду Сполученого Королівства щодо отримання запевнень були також висловлені Об'єднаним комітетом з прав людини парламенту Сполученого Королівства (у його звіті від 18 травня 2006 року) і Спеціальним комітетом у закордонних справах Палати громад (у його звіті від 20 липня 2008 року).

146. Г'юман Райтс Вотч піддала різкій критиці використання запевнень. В есе у своєму Всесвітньому звіті за 2008 рік під назвою «Обережно, прірва: дипломатичні запевнення та ерозія глобальної заборони катування» (Mind the Gap: Diplomatic Assurances and the Erosion of the Global Ban on Torture) вона висловила думку, що проблема із запевненнями полягала в самому характері катувань, які здійснювалися в атмосфері таємничості та з використанням методів, які часто не давали їх виявити. Есе також розглянуло домовленості між Сполученим Королівством та Йорданією. Вона охарактеризувала Центр Адалех як невелику неурядову організацію і висловила сумнів щодо того, чи могла вона гарантувати безпеку людині, повернутій згідно з Меморандумом, враховуючи її невеликий досвід, сумнівну незалежність та практично відсутні повноваження щодо притягнення уряду до відповідальності.

В. Скарги стосовно статті 3 Конвенції проти катувань

147. Як зазначено вище в пункті 127, стаття 3 Конвенції проти катувань забороняє повернення особи, якщо є серйозні підстави вважати, що вона буде піддана катуванням. У справі «*Agiza проти Швеції*» (24 травня 2005 року, повідомлення № 233/2003, CAT/C/34/D/233/2003) єгипетський суд заочно засудив заявника в 1998 році за терористичну діяльність. У 2000 році він попросив притулку в Швеції. Його клопотання було відхилене, і його було депортовано до Єгипту в грудні 2001 року, де, як він стверджував, його було піддано катуванням. З рішення Комітету вбачається, що хоча клопотання розглядалося, шведські чиновники зустрілися з представниками уряду Єгипту в Каїрі і отримали запевнення від високопоставленого чиновника, що після повернення із заявником будуть поводитися відповідно до норм міжнародного права.

148. Розглядаючи його скаргу за статтею 3 Конвенції проти катувань, Комітет зазначив, що органи влади Швеції знали або повинні були знати про послідовне та широко розповсюджене катування затриманих в Єгипті, зокрема, затриманих з політичних міркувань або з міркувань безпеки. Швеція також знала, що заявник знаходився в цій категорії і в зацікавленості в ньому з боку іноземних спецслужб. Шведські поліцейські також закрили очі на погане поводження із заявником з боку агентів невизначеної іноземної держави безпосередньо перед його висланням. Ці фактори означали, що вислання Швецією становило порушення статті 3. На думку Комітету, «отримання дипломатичних запевнень,

які до того ж не передбачали жодного механізму забезпечення їх виконання, не було достатнім для захисту від цієї очевидної небезпеки».

149. Комітет також дійшов висновку, що Швеція порушила свої процесуальні зобов'язання за тією ж статтею стосовно забезпечення ефективного, незалежного та неупередженого перегляду рішення про екстрадицію, оскільки воно було прийняте шведським урядом, без існування можливості звичайного апеляційного оскарження рішень щодо надання притулку. Негайно депортувавши заявника після прийняття такого рішення, Швеція також порушила свої зобов'язання за статтею 22 Конвенції проти катувань щодо поваги до ефективного права на подачу індивідуального повідомлення до Комітету.

150. У справі «*Pelit проти Азербайджану*» (29 травня 2007 року, повідомлення № 281/2005, CAT/C/38/D/281/2005) заявника було екстрадовано з Азербайджану до Туреччини, незважаючи на тимчасовий захід Комітету, згідно з яким Азербайджан повинен був утриматися від цього, доки його справу не буде розглянуто. Як вбачається, перед видачею Азербайджан отримав від Туреччини гарантії проти поганого поводження і передбачив деякі заходи щодо контролю після видачі. Комітет встановив порушення статті 3, оскільки Азербайджан не представив ці гарантії Комітету, щоб той зміг провести свою власну незалежну оцінку їх задовільності; крім того, він не деталізував з достатньою конкретністю здійснені заходи щодо контролю та кроки, вжиті для забезпечення їхньої об'єктивності, неупередженості та достатньої надійності.

С. Справа «*Mohammed Alzery проти Швеції*»

151. У справі «*Mohammed Alzery проти Швеції*» (10 листопада 2006 року, повідомлення № 1416/2005, CCPR/C/88/D/1416/2005) Комітет ООН з прав людини розглянув передачу Швецією громадянина Єгипту до Єгипту згідно з дипломатичними запевненнями, отриманими від уряду Єгипту. Комітет дійшов наступних висновків по суті справи:

«11.3 ... Існування дипломатичних запевнень, їхній зміст та існування і імплементація правозастосовних механізмів є фактичними елементами, які мають відношення до загального визначення того, чи дійсно існує небезпека забороненого поганого поводження.

...

11.5 Комітет зазначає, що отримані запевнення не містили жодного механізму контролю за їх дотриманням. Крім того, не було передбачено жодних заходів поза рамками тексту самих запевнень, які б забезпечили їх ефективне здійснення. Відвідування посла держави-учасника та посадовців розпочалися за п'ять тижнів після повернення, повністю знехтувавши період максимального ризику заподіяння шкоди. Більше того, те, як були здійснені відвідування, не відповідало ключовим аспектам міжнародної практики, оскільки не було наполягання на приватному доступі до затриманого і проведення відповідних медичних та судово-медичних експертиз, навіть після того, як з'явилися істотні твердження про погане поводження. У світлі цих факторів, держава-учасниця не продемонструвала, що отримані дипломатичні запевнення насправді були достатніми в даній справі, щоб усунути ризик поганого поводження до рівня, який відповідав би вимогам статті 7 Пакту. Таким чином, вислання заявника становило порушення статті 7 Пакту».

D. Судова практика Канади

1. Справа «Suresh»

152. У справі «*Suresh проти Канади (міністра громадянства та імміграції)*» ([2002] 1 SCR 3) Верховний суд Канади одностайно визнав, що канадське законодавство та міжнародне право не дозволяють здійснення депортації, якщо докази свідчать про істотний ризик катувань. Він зазначив, що депортація не завжди буде неконституційною (а права біженця можуть бути збалансовані із загрозою, яку він становив), але баланс, як правило, виступатиме проти вислання біженця до країни, в якій він ризикує зазнати катувань. Суд також зробив наступні зауваження стосовно покладання на запевнення про незастосування катувань (пункти 124-125):

«Можна провести відмінність між запевненнями держави про те, що вона не застосовуватиме смертну кару (передбачену законом) і запевненнями держави про те, що вона не вдаватиметься до катувань (незаконних дій). Ми б хотіли зробити наголос на труднощах, пов'язаних із занадто сильним покладанням на запевнення з боку держави про те, що вона утримуватиметься від катувань у майбутньому, якщо вона здійснювала незаконні катування або дозволяла робити це іншим на своїй території в минулому. Ці труднощі стають гострими в тих випадках, в яких катування здійснюються не лише у змові, а й також через безсилля держави в регулюванні поведінки своїх представників. Звідси випливає необхідність в проведенні відмінності між запевненнями стосовно смертної кари та запевненнями стосовно катувань. Перші легше проконтролювати і є в цілому більш надійними, ніж другі.

При оцінці запевнень іноземного уряду Міністр може також взяти до уваги репутацію уряду, що дає запевнення, у сфері прав людини, попереднє виконання урядом своїх запевнень, а також здатність уряду виконати запевнення, особливо якщо існують сумніви з приводу здатності уряду контролювати свої сили безпеки».

2. Справа «Mahjoub»

153. У справі «*Mahjoub проти Канади (міністра громадянства та еміграції)*» (F.C.), 2006 FC 1503, яка стосувалася депортації до Єгипту, Федеральний суд Канади розглянув два питання: чи може міністр покладатися на докази, отримані внаслідок катувань, при здійсненні оцінки ризиків, які особа становила для державної безпеки, а також чи можна покладатися на запевнення від країни, де катування є предметом систематичної практики.

Що стосується першого питання, суд, розглянувши відповідну канадську судову практику, а також справу «*A та інші (№ 2)*» (див. пункт вище 136-137), встановив, що покладання на докази, які ймовірно були отримані внаслідок катувань, суперечило закону; однак для того, щоб виправдати їх виключення, повинна була існувати надійна доказова база, яка б робила зв'язок між катуваннями та цими конкретними доказами. Перевірка на основі більшої ймовірності, використана у справі «*Singh*» (див. вище, пункти 139-140), не підходила у справі про державну безпеку, якщо заявник не мав доступу до доказів проти нього. Замість цього, якщо заявник порушив питання, яке також надавало правдоподібне пояснення того, чому докази були ймовірно отримані внаслідок катувань, орган, що приймає рішення, повинен розглянути це питання в світлі відкритої та закритої інформації. Якщо орган, що приймає рішення, дійшов висновку про те, що існували розумні підстави підозрювати, що докази швидше за все були отримані внаслідок катувань, на них не слід покладатися при прийнятті рішення.

Що стосується другого питання, суд визнав, що покладання виконавчого органу, який приймав рішення, на запевнення Єгипту щодо незастосування катувань та, як результат, його висновки про те, що суттєвого ризику катувань Махджуба (Mahjoub) не було, були явно необґрунтованими. Він зазначив:

«[Факти, викладені Верховним судом у справі «Suresh»] створюють «обережні рамки» для будь-якого аналізу достовірності запевнень іноземного уряду. Наприклад, щодо уряду з поганою репутацією в галузі прав людини, як правило, існуватимуть більш високі вимоги у вивченні його історії дотримання запевнень. У свою чергу, погана репутація дотримання може вимагати запровадження додаткових умов, зокрема, механізмів контролю або інших гарантій, які можуть наполегливо рекомендувати міжнародні органи з прав людини. І навпаки, країна з позитивною історією в галузі прав людини, як правило, часто матиме добру репутацію дотримання, а тому додаткові умови можуть бути непотрібними для підвищення надійності запевнень».

Покладаючись на запевнення, виконавчий орган не взяв до уваги репутацію уряду Єгипту в галузі прав людини, а також історію дотримання запевнень. Це викликало особливе занепокоєння у світлі великої кількості звітів з прав людини про погану репутацію Єгипту в галузі прав людини. Дві дипломатичні ноти, які містили запевнення, не згадували жодних механізмів контролю і не містили жодних конкретних зобов'язань не поводитися погано із Махджубом. Ніщо не свідчило про те, що Канада вимагала від Єгипту забезпечення такого механізму контролю.

3. Справа «Lai Cheong Sing ma Tsang Ming Na»

154. У справі «Lai Cheong Sing ma Tsang Ming Na проти Канади (міністра громадянства та імміграції)», 2007 FC 361, було зроблено запит про повернення заявників до Китаю, де б їх судили за контрабанду та хабарництво. У посланій дипломатичній ноті Китай запевнив, що вони не будуть засуджені до смертної кари та що їх не катуватимуть. Федеральний суд визнав, що виконавчий орган, який приймав рішення, мав право покладатися на запевнення проти застосування смертної кари, оскільки Верховний народний суд забезпечить дотримання цього запевнення.

Щодо ризику застосування катувань орган, що приймав рішення, визнав, що запевнення самі по собі були визнанням того, що існував ризик катувань у приймаючій країні, однак він дійшов висновку, що ці міркування компенсувалися за рахунок сумної відомості заявників, яка їх захистить. Суд же визнав, що орган помилився в цьому. По-перше, він не розглянув довід заявників про те, що запевнення не слід вимагати тоді, коли катування є достатньо систематичними або широко розповсюдженими і, зокрема, не здійснив оцінку того, чи можна було взагалі покладатися на запевнення Китаю. По-друге, суд встановив, що запевнення повинні принаймні відповідати деяким основним вимогам, щоб забезпечити їхню ефективність та значущість. На відміну від смертної кари, катування практикувалися за зачиненими дверима і заперечувалися державою, в якій вони мали місце. Навіть механізми контролю виявились проблематичними, оскільки, наприклад, люди, які постраждали від катувань або інших видів поганого поводження, часто не говорили про це вголос, побоюючись помсти. Таким чином, орган, що приймав рішення, допустив помилку, не визначивши, чи відповідали запевнення основним вимогам для того, щоб вони стали розумними та надійними, а просто пославшись на той факт, що сумна відомість заявників захистить їх. Цей висновок був явно необґрунтованим. Для того, щоб про

катування стало відомо, необхідне встановлення певних механізмів дотримання та перевірки (а саме - ефективних систем контролю з боку незалежних організацій). Тому сумна відомість ніяк не допомогла б заявникам, якби їх катували; про це ніхто навіть не знав би.

Суд відхилив аргумент заявників про те, що несправедливий судовий розгляд у Китаї становитиме жорстоке та незвичайне поводження, якщо його результатом стане тривале тюремне ув'язнення. Суд встановив, що орган, який приймав рішення, мав право дійти висновку про те, що суд буде справедливим, враховуючи, серед іншого, що жодних доказів того, що обвинувачення, висунуті проти заявників, базувалися на доказах, отриманих унаслідок катувань свідків, не було.

VII. МІЖНАРОДНЕ ПРАВО В ПИТАННЯХ ПЕРЕГЛЯДУ ЗАТРИМАННЯ ТА ПРАВА НА СПРАВЕДЛИВИЙ СУД

A. Перегляд затримання

155. Стаття 9 § 3 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права (МПГПП) передбачає, серед іншого, що кожна заарештована або затримана за кримінальним обвинуваченням особа в терміновому порядку допроваджується до судді чи до іншої посадової особи, уповноваженої за законом здійснювати судову владу. Комітет з прав людини у своєму Загальному коментарі № 8 (1982) по статті 9 зазначив, що затримки в допровадженні до судді не повинні перевищувати декількох днів. Він визнав порушення статті 9 § 3 стосовно періодів утримання під вартою протягом чотирьох, семи та восьми днів (відповідно, у справах «*Freemantle проти Ямайки*», повідомлення № 625/1995, CCPR/C/68/D/625/1995; «*Grant проти Ямайки*», повідомлення № 597/1994, CCPR/C/56/D/597/1994; та «*Stephens проти Ямайки*», повідомлення № 373/1989, CCPR/C/55/D/373/1989).

У своїх Загальних рекомендаціях Спеціальний доповідач ООН з питань катувань заявив, що максимальний термін утримання під вартою без санкції суду повинен становити 48 годин (звіт від 17 грудня 2002 року, E/CN.4/2003/68, пункт 26 (G)).

У справі «*Kulomin проти Угорщини*» (повідомлення № 521/1992, CCPR/C/50/D/521/1992) Комітет з прав людини встановив, що відповідним органом, що переглядає законність утримання під вартою, не міг бути прокурор, який займався розслідуванням справи підозрюваного, оскільки такий прокурор не мав належного рівня інституційної об'єктивності та неупередженості.

B. Доступ до адвоката

156. На додаток до матеріалів, викладених у справі «*Salduz проти Туреччини*» [ВП], № 36391/02, §§ 37-44, ECHR 2008, заявник надав наступні матеріали.

Стаття 14 § 3 (b) МПГПП передбачає, що кожен обвинувачений у кримінальному злочині вправі «мати достатній час і можливості для підготовки свого захисту і зв'язок з обраним ним особисто захисником». Комітет з прав людини у своєму Загальному коментарі № 20 (1992) по статті 14 зазначив, що захист затриманого вимагає забезпечення своєчасного та регулярного доступу до адвокатів.

Незабезпечення доступу до адвоката протягом п'яти днів становило порушення статті 14 у справі «*Gridin проти Росії*» (повідомлення № 770/1997, ССРР/С/69/Д/770/1997).

На додаток до свого Загального коментаря № 2 (процитованого у справі «*Salduz*», пункт 43) Комітет проти катувань наголосив на праві затриманих повідомити кого-небудь про своє затримання, мати швидкий доступ до адвоката та пройти обстеження незалежним лікарем в якості основної гарантії проти катувань, особливо в перші години і дні затримання, коли ризик застосування катувань є найвищим (див. висновки та рекомендації щодо Албанії від 21 червня 2005 року, САТ/С/СР/34/АLB, пункт 8 (i), та щодо Франції від 3 квітня 2006 року, САТ/С/ФРА/СО/3, пункт 16).

Спеціальний доповідач з питань катувань зазначив, що доступ до адвоката повинен бути забезпечений протягом 24 годин (звіт від 3 липня 2001 року, А/56/156, пункт 39 (f)).

С. Військові суди

157. Заявник надав наступні матеріали міжнародно-правового характеру, які з'явилися після справи «*Ergin проти Туреччини (№ 6)*», № 47533/99, ЕСРП/2006-VI.

158. У Загальному коментарі № 32 по статті 14 МПГПП (право на справедливий судовий розгляд), датованому серпнем 2007 року (ССРР/С/СР/32), Комітет з прав людини зазначив:

«Хоча Пакт не забороняє розгляд справ цивільних осіб у військових або спеціальних судах, він вимагає, щоб такий розгляд повністю відповідав вимогам статті 14, і щоб його гарантії не обмежувалися і не змінювалися з огляду на те, що відповідний суд є військовим або спеціальним. Комітет також зазначає, що розгляд справ цивільних осіб у військових або спеціальних судах може викликати серйозні проблеми в питаннях, що стосуються справедливого, неупередженого та незалежного здійснення правосуддя. Тому важливо здійснити всі необхідні заходи для забезпечення того, щоб такі судові розгляди проводилися в умовах, за яких дійсно повністю дотримуються всі гарантії, передбачені статтею 14. Розгляд справ цивільних осіб військовими або спеціальними судами повинен бути винятковим, тобто обмежуватися випадками, коли держава-учасниця може продемонструвати, що використання таких судових розглядів є необхідним і виправданим серйозними причинами, і коли стосовно конкретної категорії осіб та відповідних правопорушень звичайні цивільні суди не мають можливості провести судовий розгляд. [Примітки опущені]».

159. У справі «*Madani проти Алжиру*» (21 червня 2007 року, повідомлення № 1172/2003, ССРР/С/89/Д/1172/2003) Комітет дійшов висновку, що суд над заявником та його засудження військовим трибуналом становили порушення статті 14, не дивлячись на те, що військові судді мали незалежну кар'єрну структуру, підлягали контролю з боку Вищої судової ради та те, що рішення трибуналу можна було оскаржити до Верховного суду. Комітет дійшов висновку, що Алжир не зміг довести, чому слухання справи Мадані (Madani) у військовому трибуналі було необхідним: тяжкість або характер злочинів не були достатніми. Цей висновок означав, що Комітет не мав необхідності вивчати питання про фактичне забезпечення військовим судом повних гарантій за статтею 14.

ПРАВО

I. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 3 КОНВЕНЦІЇ

160. Посилаючись на статтю 3 Конвенції, заявник скаржився на те, що в разі його депортації до Йорданії йому загрожуватиме реальна небезпека катувань або поганого поводження. Стаття 3 передбачає наступне:

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

A. Доводи сторін

1. Уряд

161. Уряд стверджував, що матеріали стосовно дипломатичних запевнень, надані заявником та третіми сторонами (див. вище, пункти 141-146), говорили про те, якою повинна бути практика судів, а не про встановлені вимоги Конвенції. Підхід цього Суду полягає в тому, що запевнення самі по собі не є достатніми для запобігання поганого поводження; однак Суд також вивчає питання про те, чи надають такі запевнення в своєму практичному застосуванні достатні гарантії проти поганого поводження (див. справу *«Babar Ahmad та інші проти Сполученого Королівства»*, №№ 24027/07, 11949/08 та 36742/08, § 106, ухвала щодо прийнятності від 6 липня 2010 року). Крім того, всупереч твердженням заявника (див. нижче, пункт 168), у практиці Суду немає такого принципу, що в разі існування реального ризику поганого поводження з огляду на системні катування в країні призначення запевнення не можуть усунути цей ризик.

162. СКІА слідувала підходу Суду щодо запевнень. Вона отримала велику кількість доказів, як з точки зору змісту і можливих наслідків запевнень, так і поточної ситуації в Йорданії. При прийнятті свого рішення вона дуже ретельно вивчила ці докази. Всі фактори, на які вона поклалася при винесенні свого рішення, продовжували застосовуватися принаймні з такою ж силою, як вони застосовувалися на момент прийняття нею рішення. Її висновки не могли змінити критичні звіти, опубліковані після її рішення; ці звіти мали загальний характер. У будь-якому разі, докази свідчили про те, що ситуація з правами людини покращувалася і, безумовно, не погіршилася після винесення СКІА свого рішення.

163. Уряд зазначив, що СКІА встановила, що запевнення Йорданії в даній справі будуть достатніми, оскільки: (i) Йорданія була готова і могла виконати свої зобов'язання; (ii) заявника буде захищати резонантність його справи, і (iii) існуватиме контроль з боку Центру Адалех.

164. Що стосується першого питання, уряд підтвердив, що запевнення, які містяться в Меморандумі, були надані добросовісним чином та були затверджені на найвищому рівні уряду Йорданії. Їхньою метою було відображення міжнародних стандартів. Їм не бракувало чіткості, особливо якщо тлумачити Меморандум в його дипломатичному та політичному контексті. Правильне тлумачення положень Меморандуму передбачало, що заявника в негайному порядку буде допроваджено до судді або іншої посадової особи з суддівськими функціями (яка за законодавством Йорданії також включатиме прокурора), і він

матиме доступ до незалежної юридичної та медичної допомоги. Критикувати Меморандум (як це робив заявник) тільки тому, що він не був юридично зобов'язальним, було б демонстрацією недостатнього розуміння того, як меморандуми про взаєморозуміння працюють на практиці між державами; вони є усталеними і багато використовуваними інструментами міжнародних відносин. Як встановила СКІА, існували серйозні причини, щоб Йорданія дотрималася цього Меморандуму. Дотримання запевнень було в інтересах обох урядів; як встановила СКІА, позиція Йорданії на Близькому Сході та її стосунки з США цього не змінювали. СКІА також встановила, незважаючи на твердження заявника про зворотне, що належне розслідування стверджуваних порушень Меморандуму було в інтересах обох урядів. У цій справі мало важливе значення також і те, що ГРУ, яке затримало б заявника після його повернення, «погодило» Меморандум, брало участь в його розробці, прийняло його положення щодо контролю і було обізнане з наслідками порушення запевнень. Крім того, уряд посилався на висновки СКІА у справі «IV» (див. вище, пункт 75), які повторили та підтвердили висновки рішення СКІА у справі даного заявника. У справі «IV» СКІА прийняла свідчення пана Лейдена (Layden) про те, що двосторонні стосунки між Сполученим Королівством та Йорданією, на яких базувався Меморандум, були тісними.

165. Що стосується другого питання, уряд нагадав, що СКІА визнала заявника добре відомою фігурою в арабському світі, і що незалежно від Меморандуму його повернення і подальше поведження стало б предметом серйозного інтересу та контролю з боку місцевих та міжнародних ЗМІ. Громадянське суспільство Йорданії, в тому числі йорданські парламентарії, з інтересом стежили б за справою заявника. Будь-яке погане поведження викликало б серйозні протести та мало б дестабілізуючий ефект для уряду Йорданії. Як встановила СКІА, відповідальні за його утримання під вартою були б в курсі цих факторів.

166. Що стосується третього питання, уряд наголосив, що хоча СКІА критикувала можливості Центру Адалех, вона жодним чином не применшила значення контролю. Більше того, вона встановила, що контроль матиме позитивний вплив на зниження ризику поганого поведження. Крім того, після рішення СКІА досвід Центру Адалех значно збільшився. Як зазначали свідчення пана Лейдена, він отримав значне фінансування від Європейської комісії; він почав здійснювати контроль через свою підвідомчу установу - Національну команду по боротьбі з катуваннями (НКБК); він отримав практичний досвід у здійсненні відвідувань ув'язнених, у тому числі тих, хто знаходився під вартою в ГРУ; він отримав досвід роботи з іншими неурядовими організаціями; він значно збільшив свій штат, у тому числі медичних експертів, і продемонстрував свою незалежність від уряду, зокрема, ГРУ, опублікувавши дослідження з питань катувань. Усупереч аргументам заявника, він зберіг свій некомерційний статус (і свою незалежність), не дивлячись на критику, яку він отримав з боку інших неурядових організацій за підписання документу, в якому передбачалися його повноваження. Уряд далі зазначив, що критика заявником Центру Адалех у будь-якому випадку була недоречною, оскільки фактичний контроль здійснювався би підконтрольною установою - НКБК. Уряд також стверджував, що незалежно від загальних проблем з моніторингом прав людини в Йорданії Меморандум та повноваження забезпечували Центр Адалех чітким та докладним мандатом, і всім

сторонам було очевидно, яким саме чином будуть здійснюватися відвідування з метою контролю. Якби Центр Адалех зіштовхувався з проблемами, він міг би попередити про це посольство Сполученого Королівства в Аммані. Уряд також підкреслив, що ... контроль тривав би, доки заявник утримувався би під вартою. 167. З цих причин уряд стверджував, що існували значні відмінності між запевненнями, які раніше розглянув Суд, та тими, що надала Йорданія. Ці запевнення, взяті разом з положеннями про контроль, були достатніми, щоб гарантувати, що в разі депортації заявника до Йорданії порушень не буде.

2. Заявник

168. Заявник стверджував, що з точки зору права, критиці запевнень з боку міжнародної спільноти слід приділити належну увагу. Міжнародний консенсус полягає в тому, що запевнення підривають встановлені міжнародно-правові механізми заборони катувань, а країна, яка не бажає дотримуватися своїх міжнародно-правових зобов'язань, навряд чи дотримуватиметься двосторонніх запевнень. Міжнародний досвід також засвідчив, що доведення дотримання запевнень є вкрай важким. Заявник також стверджував, що після підходу, прийнятого Верховним судом Канади у справі «*Suresh*» (див. вище, пункт 152), також слід було розрізняти запевнення про те, що держава не буде робити чогось законного (наприклад, застосовувати смертну кару) та запевнення про те, що вона не буде робити чогось незаконного (наприклад, застосовувати катування). Крім того, практика цього Суду, зокрема, справи «*Shamayev та інші проти Грузії та Росії*», № 36378/02, ECHR 2005-III, та згадана вище «*Ismoilov та інші*», свідчили, що як тільки було продемонстровано, що для особи існує певний ризик, запевнення не будуть достатніми, особливо якщо також було продемонстровано, що катування є системним в державі призначення. Таким чином, він стверджував, що запевнення будуть достатніми лише тоді, коли: (i) попередню системну проблему катувань було взято під контроль, і (ii) несистемні акти катувань продовжувалися (навіть якщо й в поодиноких випадках), але існував незалежний контроль з боку ефективного за репутацією органу, а також кримінальні санкції проти порушників. Ці критерії не були виконані в його справі.

169. Заявник посилався на докази, викладені вище в пунктах 106-124, які, на його думку, свідчили про те, що йорданські в'язниці функціонували поза правовими рамками. Катування були системними, особливо у в'язницях ГРУ та стосовно ув'язнених ісламістів, яких часто били. Існувало системне невиконання оперативного та ефективного розслідування заяв про застосування катувань. Ці докази були ще більш переконливими, ніж в момент ухвалення СКІА свого рішення. Крім того, атмосфера безкарності, яка панувала в ГРУ, унеможлилювала дотримання ним запевнень, навіть якщо його керівництво цього й хотіло б. На Йорданію не можна було покладатися в питанні дотримання нею своїх міжнародних зобов'язань з прав людини. Вона відмовилася визнати будь-яку форму дотримання цих зобов'язань; так, вона відмовилася ратифікувати статтю 22 Конвенції проти катувань (право на подачу індивідуального повідомлення до Комітету проти катувань), і Факультативний протокол до Конвенції проти катувань (який встановив Підкомітет з попередження катувань і надав йому, серед іншого, право відвідувати місця утримання під вартою).

170. Запевнення уряду Йорданії в його справі також слід було розглядати в їхньому належному політичному контексті. Хоча Йорданія була стратегічно

важливою державою, вона була нестабільною, залежала від американського покровительства, в ній існували тенденції до сутичок та вона була вразлива до ісламізму. Таким чином, хоча заявник не заперечував того, що зовнішні стосунки між Йорданією та Сполученим Королівством були тісними, він вважав, що ці різноспрямовані фактори означали, що двосторонні стосунки між двома країнами були недостатніми для забезпечення дотримання Меморандуму.

171. На цьому тлі резонантність його справи не захищала б, а насправді наразила б його на ще більший ризик; у дійсності, саме резонантність його справи стала першочерговою причиною необхідності в підписанні Меморандуму. Раніше його піддавали катуванням, оскільки він публічно критикував зовнішню політику Йорданії. Йорданія відкликала заяву про його видачу, оскільки його присутність не вважалася бажаною. Така оцінка могла лише бути підтверджена висновками СКІА щодо загрози державній безпеці, яку він становив для Сполученого Королівства. Крім того, Джаміль ель Банна (Jamil el Banna), Бішар аль Раві (Bishar al Rawi) та Біньям Мохамед (Binyam Mohamed), які були затримані органами влади США в Гвантанамо і в інших місцях, заявили, що їх довго допитували про їхні зв'язки з ним. У разі депортації він вважатиметься таким, що становить серйозну загрозу як для країни, так і для Близького Сходу. У такій нестабільній обстановці тактика уряду Йорданії щодо того, чи дотримуватися Меморандуму, може й змінитися. Ці фактори, взяті разом з атмосферою безкарності в ГРУ, означали, що резонантність його справи працюватиме не в якості засобу захисту, а як магніт для зловживань. Більше того, висновок СКІА про те, що Йорданія дотрималась би своїх запевнень, тому що твердження про погане поведження - достовірне чи ні - могло бути як дестабілізуючим, так і доказом того, що твердження було достовірним, був нелогічним. У світлі цього висновку органи влади Йорданії не мали б жодної причини, щоб не застосовувати до заявника погане поведження, оскільки він завжди міг зробити неправдоподібні твердження.

172. Низка недоліків також існувала і в Меморандумі. Не було зрозумілим, що малося на увазі під «суддею» стосовно запевнення про те, що його буде «негайно допроваджено до судді»; це могло просто означати, що його буде допроваджено до прокурора, який виконуватиме функції адміністративного судді. Також не було зрозумілим, чи мав би він доступ до адвоката протягом періоду допиту під час свого утримання під вартою. Крім того, не було зрозумілим, чи забороняв Меморандум видачу, яка була в його випадку більш ймовірною, враховуючи зацікавленість в ньому з боку Сполучених Штатів та докази участі Йорданії в попередніх видачах. Нарешті, не було зрозумілим, чи були запевнення в Меморандумі з точки зору законодавства Йорданії законними та забезпеченими правовим захистом, враховуючи, що парламент Йорданії не схвалював їх. У цьому зв'язку він надав доповідь голови іншої йорданської неурядової організації - Арабської організації з прав людини, - яка з цієї причини відмовилася взяти на себе роль контролюючого органу.

173. Що стосується контролю за дотриманням запевнень, він погодився з думкою третіх сторін, що в Йорданії не існувало незалежного контролю, - чинник, який, на його думку, слід брати до уваги при розгляді питання про можливість Центру Адалех. Щодо самого Центру, вражаючою особливістю доказів у Суді було те, що навіть за той час, що сплинув з моменту рішення СКІА, він все ще не мав практичного досвіду в контролі за дотриманням прав людини і замість цього здебільшого займався професійною підготовкою та адвокатською роботою. Крім

того, хоча Центр підготував один звіт про боротьбу з катуваннями в 2008 році, багатослівним фактом було те, що в ньому жодним чином прямо не критикувалося ГРУ.

174. Незважаючи на обмежені можливості самого Центру Адалех, характер контрольних заходів, передбачених його повноваженнями, також був обмеженим. Згідно з цими повноваженнями, Йорданія могла обмежити доступ до одного відвідування на два тижні. Крім того, не було передбачено жодного положення про незалежне медичне обстеження; Центр не мав би необмеженого доступу до всього місця утримання заявника під вартою, оскільки він лише мав би право на приватну зустріч з ним; не було передбачено жодного механізму розслідування Центром скарги на погане поводження; ані заявник, ані його адвокати не мали б доступу до звітів Центру для урядів Йорданії та Сполученого Королівства; і, як вбачалося, контроль був би обмежений трьома роками. Усі ці фактори означали, що контрольна функція Центру не відповідала міжнародним стандартам, зокрема викладеним у Факультативному протоколі до Конвенції проти катувань. Більше того, навіть якщо припустити, що Центр міг домогтися відвідання місця утримання під вартою, для того, щоб уникнути контролю, органи влади повинні були б просто сказати його представникам, що заявник не бажає їх бачити.

3. Треті сторони

175. Треті сторони (див. вище, пункт 5) стверджували, що використання дипломатичних запевнень є причиною для серйозної занепокоєності. Такі двосторонні, юридично незначущі дипломатичні домовленості підривають імперативну природу абсолютної заборони катувань і зобов'язання щодо неповернення. Вони також підривають обов'язкову багатосторонню міжнародно-правову систему, яка накладає на держави ці зобов'язання. Такі міжнародні експерти, як Верховний комісар ООН з прав людини, Комітет Ради Європи з попередження катувань, а також Об'єднаний комітет з прав людини Сполученого Королівства, широко засудили запевнення як такі, що є в корні неправильними та неефективними на практиці (див. вище, пункти 141-145).

176. На більш практичному рівні, в запевненнях існує чотири істотні недоліки. По-перше, вони не можуть виявити зловживання. Катування практикуються в атмосфері таємничості, а складні методи їх застосування важко виявити, особливо враховуючи небажання жертв відверто говорити про них контрольним органам у зв'язку з побоюваннями помсти.

177. По-друге, контролюючі режими, передбачені в запевненнях, не є задовільними. Наприклад, вони невідгукуються контрастують з практикою Міжнародного комітету Червоного Хреста ніколи не відвідувати лише одного затриманого з метою уникнення ненавмисного встановлення тих, хто скаржиться на зловживання. Треті особи також зазначили, що Спеціальний доповідач ООН також відкинув припущення про те, що відвідування одного затриманого може бути ефективною гарантією. Також слід зазначити, що Комітет з попередження катувань відмовився стежити за дотриманням запевнень.

178. По-третє, місцевим контролюючим органам часто бракує необхідної незалежності. Вони не мають належних повноважень для того, щоб отримати доступ до місць утримання під вартою, подавати скарги або чинити тиск на органи влади, щоб зупинити будь-які зловживання. Вони самі були жертвами переслідувань та залякування.

179. По-четверте, запевнення не містять стимулів для виявлення порушень, оскільки жоден з відповідних урядів не бажає визнавати порушення своїх міжнародних зобов'язань і, у випадку уряду, що депортує, поставити під загрозу майбутні депортації з міркувань державної безпеки. Оскільки запевнення є незахищеними правом обіцянками однієї держави іншій, вони можуть легко порушуватися без серйозних наслідків.

180. Треті сторони також зазначили, що їхні власні звіти (узагальнені вище в пунктах 112-118) зафіксували тривалу історію застосування катувань та поганого поводження до терористів та підозрюваних у злочинах проти державної безпеки в Йорданії. На їхню думку, ці звіти свідчили про те, що ГРУ постійно підривав зусилля зі здійснення контролю. Наприклад, у 2003 році Міжнародний комітет Червоного Хреста був змушений призупинити відвідування через порушення процедур відвідування з боку ГРУ; Спеціального доповідача ООН було позбавлено можливості проведення приватних бесід із затриманими. ГРУ продовжувало заперечувати всі звинувачення в поганому поводженні. Внутрішніх санкцій у разі висунення звинувачень у поганому поводженні не існувало, а кримінальні санкції були недостатніми. Кілька офіцерів, яких було засуджено за катування, отримали занадто м'яке покарання.

181. Точка зору третіх сторін, яка базувалася на інтерв'ю між Г'юман Райтс Вотч та керівником Центру Адалех, полягала в тому, що Центр є комерційною структурою, яка не проводить жодних перевірок. Крім того, Центр ані в приватному, ані в публічному порядку не висловив жодної занепокоєності з приводу поганого поводження в місцях утримання під вартою в Йорданії.

В. Прийнятність

182. Суд зазначає, що дана скарга не є явно необґрунтованою в розумінні статті 35 § 3 Конвенції. Крім того, він зазначає, що вона не є непринятною з будь-яких інших підстав. Тому її слід визнати прийнятною.

С. Суть

1. Загальні засади

183. По-перше, Суд хотів би підкреслити, що протягом усієї історії свого функціонування він завжди гостро усвідомлював труднощі, з якими стикаються держави у справі захисту свого населення від терористичного насильства, яке саме по собі становить серйозну загрозу для прав людини (див., зокрема, справи «*Lawless проти Ірландії (№ 3)*», рішення від 1 липня 1961 року, §§ 28-30, Series A no. 3; «*Ірландія проти Сполученого Королівства*», рішення від 18 січня 1978 року, Series A no. 25; «*Öcalan проти Туреччини*» [ВП], № 46221/99, § 179, ECHR 2005-IV; «*Chaahal*», згадана вище, § 79; «*A. та інші проти Сполученого Королівства*» [ВП], № 3455/05, § 126, рішення від 19 лютого 2009 року; та «*A. проти Нідерландів*», № 4900/06, § 143, рішення від 20 липня 2010 року). Зіткнувшись з такою загрозою, Суд вважає законним прийняття державами-учасницями твердої позиції щодо тих, хто робить свій внесок у вчинення терористичних актів, з якими він не може змиритися за жодних обставин (див. справи «*Boutaghi проти*

Франції», № 42360/08, § 45, рішення від 18 листопада 2010 року, та «*Daoudi проти Франції*», № 19576/08, § 65, рішення від 3 грудня 2009 року).

184. По-друге, в рамках боротьби з тероризмом держави повинні мати можливість депортації іноземців, яких вони вважають загрозою для державної безпеки. Розгляд питання про те, чи насправді особа становить таку загрозу, не є завданням Суду; його єдине завдання полягає в розгляді питання про те, чи буде депортація такої особи сумісною з її правами за Конвенцією (див. також згадану вище справу «*Ismoilov та інші*», § 126).

185. По-третє, добре встановленим є те, що вислання державою-учасницею може порушити питання за статтею 3, а отже й тягнути за собою відповідальність держави за Конвенцією, якщо було продемонстровано вагомі підстави, щоб вважати, що в разі депортації відповідна особа зіткнеться з реальним ризиком піддатися поводженню, забороненому статтею 3. У такому разі стаття 3 непрямо передбачає зобов'язання не депортувати дану особу до цієї країни. Стаття 3 є абсолютною, а тому не можна зважувати ризик поганого поводження з міркуваннями, висунутими на користь здійснення депортації (див. справу «*Saadi проти Італії*» [ВП], № 37201/06, §§ 125 і 138, ECHR 2008).

186. По-четверте, Суд визнає, що як свідчать матеріали, надані заявником та третіми сторонами, серед міжнародної спільноти існує поширена занепокоєність стосовно практики отримання запевнень для того, щоб дозволити депортацію тих, кого вважають загрозою для державної безпеки (див. вище, пункти 141-145, та згадану вище справу «*Ismoilov*», §§ 96-100). Разом з тим, прийняття рішення щодо доречності отримання запевнення або здійснення оцінки його довгострокових наслідків не є завданням Суду; його єдиним завданням є розгляд питання про те, чи є запевнення, отримані в конкретній справі, достатніми для усунення будь-якого реального ризику поганого поводження. Тому перш ніж перейти до розгляду фактів справи заявника, необхідно викласти підхід Суду до запевнень у справах про депортацію за статтею 3.

187. При будь-якому розгляді питання про те, чи стикається заявник із реальним ризиком поганого поводження в країні, до якої він повинен бути відправлений, Суд розгляне як загальну ситуацію з правами людини в цій країні, так і особливості справи заявника. Якщо запевнення були надані приймаючою країною, ці запевнення становитимуть ще один відповідний фактор, який Суд візьме до уваги. Однак запевнення самі по собі не є достатніми для забезпечення належного захисту від ризику поганого поводження. Існує зобов'язання вивчити питання про те, чи надають запевнення у своєму практичному застосуванні достатні гарантії того, що заявник буде захищений від ризику поганого поводження. Вага, яку слід надавати запевненням приймаючої держави, залежить в кожному випадку від обставин, що склалися в певний момент часу (див. згадану вище справу «*Saadi*», § 148).

188. При здійсненні оцінки практичного застосування запевнень та визначення того, яку вагу слід їм надавати, попереднє питання полягає в тому, чи виключає взагалі визнання таких запевнень загальна ситуація з правами людини в приймаючій країні. Однак лише в рідкісних випадках загальна ситуація в країні означатиме, що запевненням не можна надавати взагалі жодної ваги (див., наприклад, справи «*Gaforov проти Росії*», № 25404/09, § 138, рішення від 21 жовтня 2010 року; «*Sultanov проти Росії*», № 15303/09, § 73, рішення від 4

листопада 2010 року; «*Yuldashev проти Росії*», № 1248/09, § 85, рішення від 8 липня 2010 року, та «*Ismoilov та інші*», згадана вище, § 127).

189. Найчастіше Суд оцінить, по-перше, якість наданих запевнень і, по-друге, чи можна на них покладатися з огляду на практику приймаючої держави. При цьому Суд братиме до уваги, зокрема, такі фактори:

(i) чи були положення запевнень розкриті в Суді (див. справи «*Ryabikin проти Росії*», № 8320/04, § 119, рішення від 19 червня 2008 року, та «*Muminov проти Росії*», № 42502/06, § 97, рішення від 11 грудня 2008 року; див. також рішення Комітету ООН проти катувань у справі «*Pelit*» (див. вище, пункт 150);

(ii) чи є запевнення конкретизованими або ж загальними та розпливчастими (див. справи «*Saadi*», згадана вище, «*Klein проти Росії*», № 24268/08, § 55, рішення від 1 квітня 2010 року; та «*Khaydarov проти Росії*», № 21055/09, § 111, рішення від 20 травня 2010 року);

(iii) хто надав запевнення і чи є рішення цієї особи зобов'язальним для приймаючої держави (див. рішення «*Shamayev та інші проти Грузії і Росії*», № 36378/02, § 344, ECHR 2005-III; «*Kordian проти Туреччини*», № 6575/06, ухвала щодо прийнятності від 4 липня 2006 року; та «*Salem проти Португалії*», № 26844/04, ухвала щодо прийнятності від 9 травня 2006 року; та, навпаки, «*Ben Khemais проти Італії*», № 246/07, § 59, рішення від 24 лютого 2009 року; «*Garayev проти Азербайджану*», № 53688/08, § 74, рішення від 10 червня 2010 року; «*Baysakov та інші проти України*», № 54131/08, § 51, рішення від 18 лютого 2010 року; та «*Soldatenko проти України*», № 2440/07, § 73, рішення від 23 жовтня 2008 року);

(iv) якщо запевнення були надані центральним органом виконавчої влади приймаючої держави, чи можна очікувати їх дотримання органами місцевої влади (див. згадану вище справу «*Chahal*», §§ 105-107);

(v) чи стосуються запевнення поведження, яке є законним або незаконним у приймаючій державі (див. справи «*Cipriani проти Італії*», № 221142/07, ухвала щодо прийнятності від 30 березня 2010 року; «*Saoudi проти Іспанії*», № 22871/06, ухвала щодо прийнятності від 18 вересня 2006 року; «*Ismaili проти Німеччини*», № 58128/00, ухвала щодо прийнятності від 15 березня 2001 року; «*Nivette проти Франції*» (прийнятність), № 44190/98, ECHR 2001-VII; та «*Einhorn проти Франції*» (прийнятність), № 71555/01, ECHR 2001-XI; див. також рішення Верховного суду та Федерального суду Канади, відповідно, у справах «*Suresh*» та «*Lai Cheong Sing та Tsang Ming Na*» (див. вище, пункти 152 та 154);

(vi) чи були вони надані державою-учасницею (див. справи «*Chentiev та Ibragimov проти Словаччини*», №№ 21022/08 та 51946/08, ухвала щодо прийнятності від 14 вересня 2010 року, та «*Gasayev проти Іспанії*», № 48514/06, ухвала щодо прийнятності від 17 лютого 2009 року);

(vii) тривалість та міцність двосторонніх стосунків між державою відправлення та державою призначення, включаючи репутацію приймаючої держави в дотриманні подібних запевнень (див. справи «*Babar Ahmad та інші*», згадана вище, §§ 107-108, та «*Al-Moayad проти Німеччини*», № 35865/03, § 68, ухвала щодо прийнятності від 20 лютого 2007 року);

(viii) чи можна об'єктивно перевірити дотримання запевнень шляхом дипломатичних або інших механізмів контролю, в тому числі шляхом забезпечення безперешкодного доступу до адвокатів заявника (див. справи «*Chentiev та Ibragimov*» та «*Gasayev*», згадані вище; див., навпаки, справи «*Ben*

Khemais», § 61, «*Ryabikin*», § 119, згадані вище, та «*Kolesnik проти Росії*», № 26876/08, § 73, рішення від 17 червня 2010 року; див. також рішення Комітету ООН проти катувань у справах «*Agiza*» та «*Pelit*» (вище, пункти 147-150) та рішення Комітету ООН з прав людини у справі «*Mohammed Alzery*» (вище, пункт 151);

(ix) чи існує в приймаючій державі ефективна система захисту від катувань, а також чи готова вона співпрацювати з міжнародними механізмами контролю (в тому числі з міжнародними неурядовими правозахисними організаціями) та чи готова вона розслідувати заяви про катування та карати винних (див. справи «*Ben Khemais*», §§ 59-60, згадана вище; «*Soldatenko*», § 73, згадана вище; та «*Koktysh проти України*», № 43707/07, § 63, рішення від 10 грудня 2009 року);

(x) чи піддавався раніше заявник поганому поводженню в приймаючій державі (див. згадану вище справу «*Koktysh*», § 64); та

(xi) чи була надійність запевнень предметом перевірки в національних судах держави відправлення/держави-учасниці (див. згадані вище справи «*Gasayev*»; «*Babar Ahmad та інші*», § 106; та «*Al-Moayad*», §§ 66-69).

2. Справа заявника

190. Застосовуючи ці фактори до даної справи, Суд хотів би зазначити, що предметом його вивчення були лише відкриті докази, надані в СКІА, додаткові докази, які були надані до Суду, ..., та загальнодоступні звіти про ситуацію з правами людини в Йорданії... Суд не отримав додаткових закритих доказів, які розглядала СКІА; крім того, сторони не вимагали від нього розгляду таких доказів. Так само, оскільки він не вивчав закритого рішення СКІА, воно не має ніякого відношення до власної оцінки без зворотної сили Судом того, чи було б порушення статті 3, яке впливало б з того факту, що СКІА при формуванні своїх власних висновків по статті 3 розглянула додаткові, закриті докази, які не були зазначені в її відкритому рішенні.

191. Таким чином, переходячи до розгляду наявних у нього доказів, Суд, по-перше, відзначає, що картина, змальована у звітах органів ООН та неурядових організацій про катування у в'язницях Йорданії, є послідовною і тривожною. Незалежно від того, який прогрес могла зробити Йорданія, катування залишаються, за словами Комітету ООН проти катувань, «широко розповсюдженими та регулярними» (див. вище, пункт 107). Висновки Комітету підтверджуються іншими звітами, узагальненими вище в пунктах 106-124, які свідчать поза будь-яким розумним сумнівом, що катування систематично здійснюються Головним розвідувальним управлінням, особливо по відношенню до затриманих ісламістів. Крім того, катування практикуються ГРУ безкарно. На думку Суду, ця атмосфера безкарності не є дивною: дані свідчать, що системі кримінального правосуддя Йорданії бракує багатьох стандартних міжнародно-визнаних гарантій щодо запобігання катувань та покарання винних. Як зазначив Комітет ООН з прав людини у своїх заключних зауваженнях, справді незалежний механізм розгляду скарг відсутній, а кількість порушених кримінальних справ проти порушників мала; крім того, панує відмова в забезпеченні негайного доступу до адвокатів та незалежних медичних оглядів (див. вище, пункт 108). Висновки Комітету проти катувань (які підтверджуються звітами Міжнародної амністії, Г'юман Райтс Вотч та Національного центру з прав людини Йорданії) свідчать, що ці проблеми погіршуються широкими повноваженнями по

затриманню, і що в справах суду державної безпеки близькість прокурора до ГРУ означає, що перший не забезпечує жодного значимого контролю над другим (див. вище, пункти 107, 112-113, 116 та 119-122). Нарешті, як підтверджують Спеціальний доповідач ООН, Міжнародна амністія та Національний центр з прав людини Йорданії, з боку ГРУ відсутнє співробітництво з визнаними національними та міжнародними спостерігачами (див. вище, пункти 109 та 121).

192. З огляду на ці докази не дивно, що сторони визнають, що без запевнень з боку уряду Йорданії існував би реальний ризик поганого поводження з даним заявником у разі його повернення до Йорданії. Суд також це визнає. Зрозумілим є те, що будучи відомим ісламістом, заявник попадає в категорію ув'язнених, яких часто піддають поганому поводженню в Йорданії. Крім того, деяке відношення до справи має й те, що він стверджує, що його раніше вже катували в Йорданії (див. вище стислий виклад його клопотання про надання притулку, пункт 7). Проте, дотримуючись загального підходу, сформульованого вище в пунктах 187-189, Суд повинен також розглянути питання, чи усувають запевнення, що містяться в Меморандумі, разом з контролем з боку Центру Адалех, реальний ризик поганого поводження із заявником.

193. Розглядаючи це питання, Суд зазначить, що заявник висунув низку загальних та конкретизованих аргументів стосовно того, чи є запевнення Йорданії достатніми, щоб усунути будь-який реальний ризик поганого поводження з ним. На загальному рівні він заявляє, що якщо на Йорданію не можна покладатися в дотриманні нею своїх юридично обов'язкових багатосторонніх міжнародних зобов'язань щодо заборони катування, то на неї не можна покладатися і в дотриманні нею своїх юридично необов'язкових двосторонніх запевнень у тому, що заявника не катуватимуть. Він також стверджував, що на запевнення ніколи не можна покладатися, якщо мають місце систематичні проблеми катувань та поганого поводження, а також стверджував, що навіть за наявності доказів окремих несистемних актів катувань на запевнення можна покладатися лише тоді, коли вони підтримуються незалежним контролюючим органом, який має репутацію ефективного на практиці. Суд не вважає, що ці загальні зауваження підтримуються його практикою по запевненням. Як свідчать загальні принципи, викладені вище в пунктах 187-189, Суд ніколи не встановлював абсолютного правила, за яким на державу, яка не виконує своїх багатосторонніх зобов'язань, не можна покладатися як на таку, що дотримається своїх двосторонніх запевнень; ступінь, до якого держава не дотрималася своїх багатосторонніх зобов'язань, як максимум є фактором у визначенні того, чи достатні її двосторонні запевнення. Рівним чином, жодної заборони звертатися за отриманням запевнень тоді, коли в приймаючій державі існують систематичні проблеми катувань та поганого поводження, не існує; інакше, як зазначив лорд Філіпс (див. вище, пункт 57), було б парадоксальним, якби сам факт необхідності звернення за отриманням запевнень означав, що на них не можна покладатися.

194. Крім того, Суд не вважає, що загальна ситуація з правами людини в Йорданії взагалі виключає прийняття будь-яких запевнень від уряду Йорданії. Замість цього Суд вважає, що уряди Сполученого Королівства та Йорданії доклали справжніх зусиль для того, щоб отримати та надати прозорі та деталізовані запевнення для забезпечення того, щоб заявника не було піддано поганому поводженню після його повернення до Йорданії. Плід цих зусиль - Меморандум - і за своїми деталями, і за формальністю перевершує будь-які

запевнення, які Суд раніше вже розглядав (див., для порівняння, наприклад, запевнення, надані у справах «*Saadi*», «*Klein*» та «*Khaydarov*», зазначених вище в пункті 189 (ii). Як вбачається, Меморандум також перевершує будь-які запевнення, розглянуті Комітетом ООН проти катувань та Комітетом ООН з прав людини (див. справи «*Agiza*», «*Pelit*» та «*Mohammed Alzery*», узагальнені вище в пунктах 147-151). Меморандум є деталізованим та всеохоплюючим. Він безпосередньо розглядає питання захисту в Йорданії прав заявника, гарантованих Конвенцією (див. пункти 1-8 Меморандуму, викладені вище в пунктах 77-78). Меморандум є унікальним також і в тому, що він пройшов ретельне вивчення, проведене незалежним судом (СКІА), який мав можливість розглянути докази, надані сторонами, включаючи свідчення експертів, яких піддали широкому перехресному допиту (див. вище, пункти 28 та 189 (xi).

195. Суд також погоджується із загальною оцінкою СКІА про те, що запевнення повинні розглядатися в контексті, в якому вони були надані. Хоча Суд вважає, що у своїх свідченнях у СКІА (узагальнені вище в пунктах 83-90 [див. повний текст рішення в базі HUDOC]) пан Лейден мав тенденцію применшити серйозність репутації Йорданії в питаннях катувань, в силу своєї посади він може говорити з певним авторитетом про міцність двосторонніх відносин між Сполученим Королівством та Йорданією, а також про важливість цього Меморандуму для цих відносин. Із свідчень пана Лейдена, а також з інших доказів в СКІА, Суд вважає, що існують достатні підстави для того, щоб дійти висновку, що запевнення були добросовісно надані урядом, двосторонні відносини якого зі Сполученим Королівством історично були дуже міцними (див. справи «*Babar Ahmad та інші*» та «*Al-Moayad*», згадані вище в пункті 189 (vii). Крім того, вони були схвалені на найвищому рівні в уряді Йорданії, отримавши виражене схвалення та підтримку з боку самого короля Йорданії. Таким чином, вбачається очевидним, що незалежно від статусу Меморандуму за законодавством Йорданії запевнення були надані посадовими особами, які здатні зобов'язати державу Йорданія (див., навпаки, справи «*Ben Khemais*», «*Garayev*», «*Baysakov та інші*» та «*Soldatenko*», перераховані вище в пункті 189 (iii). Не менш важливим є й те, що запевнення отримали схвалення та підтримку старших посадових осіб ГРУ (див., навпаки, справу «*Chahal*», згадану вище в пункті 189 (iv). На думку Суду, всі ці фактори роблять більш ймовірним суворе дотримання букви і духу Меморандуму.

196. Так само, хоча заявник стверджував, що резонантність його справи поставить його в більшу небезпеку, Суд не може погодитися з цим аргументом, враховуючи більш широкий політичний контекст, в якому Меморандум було узгоджено. Він вважає більш імовірним те, що резонантність справи заявника зробить органи влади Йорданії більш обережними в забезпеченні того, що з ним поводитимуться належним чином. Безсумнівно, урядові Йорданії відомо, що погане поводження не лише мало б серйозні наслідки для двосторонніх відносин зі Сполученим Королівством, але й також викликало б обурення з боку міжнародної спільноти. Можна погодитись, як було зазначено Федеральним судом Канади у справі «*Lai Cheong Sing та Tsang Ming Na*» (див. вище, пункт 154), що сумна відомість ніяк би не допомогла в разі катувань, про які навіть ніхто не знав би. Однак цей аргумент має меншу вагу в даній справі, і не в останню чергу тому, що в цій справі існують механізми контролю, а у справі «*Lai Cheong Sing та Tsang Ming Na*» їх не було взагалі.

197. На додаток до загальної занепокоєності з приводу Меморандуму Суд відмічає, що заявник покладався на шість конкретизованих проблемних питань щодо суті та функціонування запевнень. Він стверджував, що Меморандум не є чітким щодо того: (i) що означає «суддя» відносно гарантії, що його буде «негайно допроваджено до судді»; (ii) чи мав би він доступ до адвоката протягом періоду допитів під час утримання під вартою; (iii) чи є видача забороненою; (iv) чи є запевнення законними та захищеними правом за законодавством Йорданії; (v) якими є умови доступу Центру Адалех до нього, та (vi) якою є його здатність контролювати дотримання запевнень. Суд по черзі розгляне кожне з питань.

198. Стосовно першого питання Суд вважає, що Меморандум був б значно сильнішим, якби він містив вимогу про те, що заявник буде допроваджений протягом короткого визначеного періоду часу після його арешту до цивільного судді, а не до військового прокурора. Це є тим більше актуальним, враховуючи, що досвід засвідчує, що ризик поганого поводження із затриманим є найвищим протягом перших годин або днів його утримання під вартою (див. думку Комітету ООН проти катувань вище в пункті 156, та дев'яту Загальну доповідь Комітету з попередження катувань (CPT/Inf (99) 12), процитовану у справі «*Panovits проти Кіпру*», № 4268/04, § 46, рішення від 11 грудня 2008 року). Однак Суд зазначає, що хоча супровід адвокатами затриманих до прокурора є незвичною практикою, за законодавством Йорданії заявник мав би право на присутність адвоката (див. звіт пана Аль-Халілі (Al-Khalili) та пана Надждаві (Najdawi) вище в пункті 97 [див. повний текст рішення в базі HUDOC]). Враховуючи, що допровадження заявника до прокурора протягом 24 годин після його повернення було б першою публічною можливістю органів влади Йорданії продемонструвати свій намір дотримуватися запевнень, Суд вважає, що навряд чи прокурор заборонив би присутність адвоката. Крім того, перше допровадження заявника до прокурора слід розглядати в контексті інших домовленостей, які були передбачені для його повернення. Наприклад, цілком імовірним було б те, що спостерігачі, які поїхали б із заявником зі Сполученого Королівства до Йорданії, залишилися б з ним принаймні на частину першого дня затримання в Йорданії. Це вигідно контрастує із затримкою в п'ять тижнів в отриманні доступу, яку Комітет ООН з прав людини визнав незадовільною у справі «*Mohammed Alzery*» (див. вище, пункт 151), і значно зменшує ризик поганого поводження, який міг би виникнути через відсутність чіткості в Меморандумі.

199. Стосовно другого питання - відсутності адвоката під час допиту - СКІА встановила, що заявник навряд чи мав би адвоката під час допиту в ГРУ, що заявник ймовірно мав би адвоката під час будь-якого допиту прокурором і дуже ймовірно, що він мав би таку присутність адвоката під час кожного допровадження до судді. Відмова в наданні затриманому доступу до адвоката, особливо під час допитів, є предметом серйозного занепокоєння: право затриманого на доступ до юридичної допомоги є основною гарантією проти поганого поводження (див. згадану вище справу «*Salduz*», § 54). Однак у даній справі цей ризик істотно зменшений іншими гарантіями, що містяться в Меморандумі та домовленостях з контролю.

200. Стосовно третього питання Суд зменшив би ризик того, що заявника було б піддано поганому поводженню, якби його допитували в ЦРУ, що його помістили б до секретного ізолятора ГРУ або «фантомного» місця затримання ЦРУ в Йорданії, або що він підлягав би висланню поза межі Йорданії. У справі

«*Babar Ahmad ta inui*» (див. вище, §§ 78-82 та 113-116) Суд зазначив, що надзвичайна видача в силу свого навмисного обходу належних правових процедур є анафемою верховенству права та цінностям, що захищаються Конвенцією. Проте у тій справі він визнав явно необґрунтованими скарги заявників, що вони підлягатимуть надзвичайній видачі. Хоча Сполучені Штати, які зробили запит щодо їх екстрадиції, не надали жодних чітких запевнень щодо їх видачі, вони надали запевнення, що їх будуть судити федеральні суди; Суд встановив, що видача навряд чи буде сумісна з такими запевненнями.

Подібні міркування застосовуються і в даній справі. Хоча видача конкретно не згадується в Меморандумі, він чітко передбачає, що заявника буде депортовано до Йорданії, затримано і повторно піддано судовому розгляду за злочини, за які його було засуджено заочно в 1998 і 1999 роках. Якщо його буде визнано винним, його буде ув'язнено у в'язниці ГРУ. Отримання Йорданією заявника та, замість того, щоб повторно провести щодо нього судове провадження, утримання його в невідомому місці в Йорданії або його видача третій державі були б абсолютно несумісними з Меморандумом. Так само, навіть якщо б він був допитаний органами влади США під час ув'язнення в ГРУ, Суд не знаходить жодних доказів того, щоб поставити під сумнів висновок СКІА про те, що органи влади Йорданії стежили б за тим, щоб Сполучені Штати не «переступили межі» діями, що порушують дух, а то й букву Меморандуму.

201. Що стосується четвертого питання, то може цілком виявитися, що за законодавством Йорданії Меморандум не є юридично зобов'язальним. Звичайно, як до гарантії проти незаконної поведінки до нього необхідно ставитися з більшим скептицизмом, ніж у тому випадку, коли держава зобов'язується не робити того, що дозволено національним законодавством (див. вище, пункт 189 (v)). Тим не менш, СКІА взяла цю відмінність до уваги. Як видно з її рішення, СКІА діяла з належною обережністю, яку слід застосовувати до такого запевнення (див. її загальні висновки по Меморандуму вище в пункті 29 і далі). Суд поділяє думку СКІА про те, що в цій справі для Йорданії не лише існував би реальний і сильний стимул уникати того, щоб інші бачили, що вона не дотримується своїх слів, а підтримка Меморандуму на найвищому рівні в Йорданії значно зменшила б ризик того, що старші посадовці ГРУ, які брали участь у переговорах по Меморандуму, допускали б невиконання його положень.

202. Стосовно п'ятого питання заявник посилався на невідповідність між арабською та англійською мовними версіями Меморандуму в якості доказу того, що Центр Адалех матиме до нього доступ лише протягом перших трьох років після його депортації. Проте Суд вважає, що це питання було вирішено дипломатичними нотами, якими обмінялись уряди Йорданії та Сполученого Королівства (див. друге свідчення пана Лейдена вище в пункті 90 [див. повний текст рішення в базі HUDOC]), що дає зрозуміти, що Центр Адалех матиме доступ до заявника, допоки той залишатиметься в ув'язненні.

203. Нарешті, стосовно шостого питання зрозумілим є те, що Центр Адалех не має такого ж досвіду або ресурсів, як провідні міжнародні неурядові організації, зокрема Міжнародна амністія, Г'юман Райтс Вотч або Міжнародний комітет Червоного Хреста. Крім того, він не має в Йорданії такої ж репутації чи статусу, як, наприклад, НЦПЛ Йорданії. Тим не менш, у своєму рішенні СКІА визнала цю слабкість. Вона визнала «відносний брак досвіду та можливостей» Центру, але зробила висновок, що важливим був саме факт контрольних

відвідувань (див. вище, пункт 31). Суд погоджується з таким висновком. Більше того, Суд переконаний, що можливості Центру значно підвищилися з моменту прийняття рішення СКІА, навіть якщо він все ще не має безпосереднього досвіду в здійсненні контролю. Свідчення pana Лейдена зазначають, що Центр щедро фінансується урядом Сполученого Королівства, що саме по собі становить міру незалежності Центру, принаймні від уряду Йорданії. Враховуючи більш широкий інтерес уряду Сполученого Королівства в забезпеченні того, щоб ці запевнення були дотримані, можна очікувати, що це фінансування продовжуватиметься. Не вбачається, що будь-які зміни в правовому статусі Центру, які могли мати місце, або те, що до нього, можливо, зверталися до декількох інших організацій як до можливих контрольних органів, мають якісь наслідки. Хоча словам pana Вілке (Wilke) про те, що керівник Центру, пан Рабаба (Rababa), як вбачалося, мало знав про провадження стосовно заявника у Сполученому Королівстві, слід вірити, зараз пан Рабаба від зустрічей, які він провів з міністрами уряду Сполученого Королівства, повинен усвідомлювати, яку контролюючу роль повинен відігравати Центр, а також важливість цього питання для уряду Сполученого Королівства. Так само, навіть якщо пан Рабаба цілком може мати сімейні зв'язки зі службами безпеки, ... немає жодних доказів того, що будь-хто з його родичів куруватиме утримання заявника під вартою. Більше того, пильна увага, яку Центр може очікувати від йорданського та міжнародного громадянського суспільства щодо того, як він виконує свої контролюючі функції, повинна переважувати будь-яку віддалену небезпеку упередженості, яка може виникнути з огляду на сімейні зв'язки pana Рабаби.

204. Хоча точний характер відносин між Центром та її підконтрольною структурою - Національною командою по боротьбі з катуваннями - поки що неясний, вбачається, що НКБК повністю укомплектована штатом і має необхідні міждисциплінарні знання, необхідні для того, щоб здійснювати контроль (див. перше свідчення pana Лейдена вище в пункті 87 [див. повний текст рішення в базі HUDOC]). Суд міг би очікувати, що незалежно від тверджень, зроблених про склад НКБК, заявника відвідала б делегація, до складу якої входив би медичний та психіатричний персонал, здатний виявляти фізичні чи психологічні ознаки поганого поведіння (див. пункт 4 (d) повноважень Центру, процитованих вище в пункті 81). Існують всі підстави очікувати, що делегація отримала б приватний доступ до заявника (пункт 4 (c) повноважень). Явно в інтересах заявника було б зустрічатися з делегацією відповідно до заздалегідь складеного графіку, а тому Суд вважає малоімовірним те, що ГРУ, з метою уникнення контролю, сказало б делегації, що заявник не бажає її бачити. У разі, якщо делегація отримала б таку відповідь, Суд вважає, що це було б саме тією ситуацією, яка б призвела до «швидко зростаючих контактів та реакцій на рівні дипломатів та міністрів», які передбачав пан Оукден у своїх свідченнях в СКІА (див. вище, пункт 30). З цих причин Суд вважає, що незважаючи на свої обмежені можливості, Центр Адалех буде здатний проконтролювати дотримання запевнень.

205. З огляду на зазначені вище міркування, Суд робить висновок, що на основі наявних у нього доказів повернення заявника до Йорданії не поставить його під реальну загрозу поганого поведіння.

206. Нарешті, в ході письмового провадження сторонам було поставлено питання про те, чи знаходився заявник під загрозою покарання у вигляді довічного позбавлення волі без права на дострокове звільнення, і якщо так, чи

буде це сумісним зі статтею 3 Конвенції. Сторони погодилися в тому, що такого ризику не було, оскільки довічне ув'язнення в Йорданії зазвичай триває двадцять років. Заявник також погодився, що тривалість його ув'язнення може бути розглянута в рамках його скарги за статтею 6. Суд погоджується зі сторонами і вважає, що в справі заявника не виникло жодного питання за статтею 3 стосовно тривалості будь-якого вироку, який може бути накладено на нього в Йорданії.

207. Відповідно, Суд вважає, що депортація заявника до Йорданії не становила б порушення статті 3 Конвенції.

...

III. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 5 КОНВЕНЦІЇ

226. Заявник скаржився за статтею 5 Конвенції, по-перше, що в разі депортації він опиниться під реальною загрозою грубої відмови в праві на свободу, гарантованому цією статтею у зв'язку з можливістю за законодавством Йорданії утримання під вартою без права на зв'язок із зовнішнім світом строком до п'ятдесяти днів. По-друге, також за статтею 5, він стверджував, що йому буде відмовлено в юридичній допомозі під час такого утримання під вартою. Нарешті, він стверджував, що в разі засудження в результаті повторного розгляду справи проти нього будь-який вирок у вигляді позбавлення волі становитиме грубе порушення статті 5, оскільки він буде застосований внаслідок грубого порушення статті 6.

Відповідні положення статті 5 передбачають:

«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;

...

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».

A. Доводи сторін

1. Уряд

227. Уряд не погодився, що на статтю 5 можна посилалися у справі про депортацію (у справі «*Totić проти Сполученого Королівства*», № 17837/03, ухвала щодо прийнятності від 14 жовтня 2003 року, Суд висловив сумнів щодо того, що на неї можна посилалися). Навіть якщо й можна, в даній справі не виникає жодного питання, оскільки заявника не буде затримано протягом тривалого періоду, перш ніж його допровадять до суду. СКІА встановила, що, ймовірно, його б допровадили до «судового органу» протягом 48 годин, навіть

якщо б це був лише прокурор з суддівськими функціями. Звіт пана Аль-Халілі та пана Надждаві підтверджував, що прокурор є судовим офіцером; вони також повідомили, що строк в 48 годин, протягом якого поліція повинна повідомити судові органи про будь-який арешт, було скорочено до 24 годин... СКІА також встановила, що навряд чи буде подано клопотання про продовження терміну затримання до 50 днів (див. вище, пункт 41). Обидва висновки СКІА залишили в силі апеляційний суд та Палата лордів. У Палаті лордів лорд Філіпс також дійшов висновку, що утримання під вартою протягом 50 днів буде далеким від грубого порушення статті 5 (див. вище, пункт 58). Хоча уряд не погодився з тим, що утримання під вартою протягом 50 днів було вірогідним, він погодився з висновком лорда Філіпса.

228. Уряд також зазначив, що запевнення Меморандуму про те, що заявник негайно постане перед суддею, застосовується не лише до будь-якого утримання під вартою до повторного судового розгляду справи за обвинуваченням у вчиненні злочинів, за які заявника було заочно засуджено, але й до будь-якого іншого строку утримання під вартою в Йорданії. Нарешті, оскільки уряд не визнав, що перегляд справи заявника становитиме грубу відмову в правосудді, він вважав, що в рамках статті 5 не виникало жодного питання стосовно будь-якого строку тюремного ув'язнення, яке може бути застосовано до заявника в якості вироку.

2. Заявник

229. Заявник стверджував, що докази свідчать про те, що за наказом прокурора ув'язнених ісламістів регулярно затримують без права на зв'язок із зовнішнім світом строком до п'ятдесяти днів. Такий строк значно перевищує строки, встановлені Судом (див. справи «*Brogan та інші проти Сполученого Королівства*», рішення від 29 листопада 1988 року, §§ 61-62, Series A no. 145-B, та «*Öcalan*», згадана вище, § 103), і які є прийнятними в міжнародному праві (див. вище, пункт 155). Також практиці Суду та міжнародному праву суперечить перегляд законності продовження строків утримання під вартою прокурором, що проводить розслідування, тим більше враховуючи, що прокурор в суді державної безпеки Йорданії є військовим офіцером. Крім того, оскільки Меморандум не визначав, що саме означає «негайне допровадження до судді», заявник вважав, що єдиною підставою для висновку СКІА, що його буде допроваджено до судового органу протягом 48 годин, були свідчення працівника Міністерства закордонних справ та у справах Співдружності, який спочатку був відповідальним за Меморандум, пана Оукдена. Однак зараз зі звіту пана Аль-Халілі та пана Надждаві очевидним є те, що ці свідчення базувалися виключно на тому розумінні, що заявника буде допроваджено до прокурора.

В. Прийнятність

230. Суд зазначає, що дана скарга не є явно необґрунтованою в розумінні статті 35 § 3 Конвенції. Крім того, він зазначає, що вона не є неприйнятною з будь-яких інших підстав. Тому її слід визнати прийнятною.

С. Суть

1. Чи застосовується стаття 5 до справи про депортацію?

231. Суд визнає, що в згаданій вище справі «*Tomis*» він висловив сумнів щодо того, що на статтю 5 можна посилалися у справі про депортацію. Однак він також нагадує, що у справі «*Babar Ahmad та інші*» (див. вище, §§ 100-116) заявники скаржилися на те, що якби їх було екстрадовано до Сполучених Штатів Америки та було кваліфіковано як ворожих комбатантів або вислано, то тоді існував би реальний ризик порушень статей 3, 5 та 6 Конвенції. Уряд США надав запевнення, що заявників не буде кваліфіковано в якості комбатантів, і що їх судитимуть федеральні суди. І в національних судах, і в цьому Суді скарги заявників були розглянуті на тій передумові, що вони відповідали критеріям для їх кваліфікації в якості ворожих комбатантів, і що в разі застосування такої кваліфікації існуватиме реальна небезпека порушення статей 3, 5 та 6 Конвенції. У кінцевому рахунку скарги були відхилені як явно необґрунтовані, оскільки запевнення США були достатніми для того, щоб усунути будь-яку реальну небезпеку застосування кваліфікації або вислання. Так само Суд нагадує, що при розгляді скарги заявника за статтею 6 у справі «*Al-Moayad*» (згадана вище, § 101) він дійшов висновку про те, що:

«груба відмова у справедливому судовому розгляді, а отже, й відмова в правосудді, безсумнівно має місце тоді, коли особу затримано через підозри, що вона планувала або вчинила кримінальний злочин, без забезпечення їй доступу до незалежного та безстороннього суду для перегляду законності її утримання під вартою та, в разі відсутності підстав для підозр, для отримання звільнення [посилання опушені]».

Враховуючи, що цей висновок було зроблено в контексті скарги заявника, що його триматимуть під ватою без суду в Гвантанамі, Суд вважає, що ці висновки повинні застосовуватися навіть ще з більшою силою до статті 5 Конвенції.

232. Суд також вважає, що було б нелогічно, якби заявник, якого чекало позбавлення волі в приймаючій державі після грубо несправедливого судового розгляду, міг би посилалися на статтю 6, щоб запобігти своїй депортації до цієї держави, а заявник, якого чекало позбавлення волі без будь-якого суду взагалі, не міг би посилалися на статтю 5, щоб запобігти своїй депортації. Так само цілком можлива ситуація, в якій заявника вже було засуджено в приймаючій державі після грубо несправедливого судового розгляду, і його мають вислати до цієї держави для відбування покарання у вигляді позбавлення волі. Якщо після його повернення не існувало б жодної можливості перегляду його кримінальної справи, він не зміг би посилалися на статтю 6, оскільки він не перебував би в небезпеці подальшої грубої відмови в правосудді. Тому було б нерозумно, якби заявник не міг посилалися на статтю 5 з метою запобігання своїй екстрадиції (див., з відповідними змінами, справи «*Stoichkov проти Болгарії*», № 9808/02, §§ 51-56, рішення від 24 березня 2005 року, та «*Ilaşcu та інші проти Молдови та Росії*» [ВП], № 48787/99, §§ 461-464, ECHR 2004-VII).

233. Тому Суд вважає, що незважаючи на сумніви, які він висловив у справі «*Tomis*», стаття 5 може застосовуватись у справі про депортацію. Таким чином, Суд приходить до висновку, що держава-учасниця порушить статтю 5, якщо вона вишле заявника до держави, в якій він перебуватиме в реальній небезпеці грубого порушення цієї статті. Однак, як і стосовно статті 6, повинен застосовуватись високий поріг. Грубе порушення статті 5 матиме місце лише тоді, коли,

наприклад, приймаюча держава свавільно утримуватиме заявника під вартою протягом багатьох років без будь-якого наміру провести судовий розгляд його справи. Грубе порушення статті 5 також може мати місце й тоді, коли заявник перебуватиме в небезпеці ув'язнення на значний період часу в приймаючій державі, якщо до цього його засудили внаслідок грубо несправедливого судового провадження.

2. Чи матиме місце грубе порушення статті 5 у цій справі?

234. Суд вважає, що другу та третю скарги заявника за цією статтею (відсутність правової допомоги та можливе затримання після грубо несправедливого судового розгляду) більш доречно розглянути за статтею 6. Таким чином, він повинен лише розглянути його першу скаргу за статтею 5 (можливе утримання під вартою без права на зв'язок із зовнішнім світом строком до п'ятдесяти днів).

235. Застосовуючи принципи, викладені вище в пункті 233, Суд вважає, що жодного ризику грубого порушення статті 5 стосовно досудового утримання під вартою заявника в Йорданії не було б. Суд має серйозні сумніви щодо того, чи може прокурор, будучи офіцером ГРУ, безпосередньо відповідальним за підтримання звинувачення, та працюючи в будівлі ГРУ, дійсно вважатися «суддею або іншою посадовою особою, яка згідно із законом має право здійснювати суддівські функції» (див., наприклад, справу *«Medvedyev та інші проти Франції»* [ВП], № 3394/03, § 124, ECHR 2010, та рішення Комітету з прав людини у справі *«Kulomin»*, згадана вище в пункті 155). Відповідно, тому факту, що згідно з поправками до Кримінально-процесуального кодексу Йорданії заявника доправили б до прокурора протягом 24 годин (див. звіт пана Аль-Халілі та пана Надждаві вище в пункті 96 [див. повний текст рішення в базі HUDOC]), не можна надати багато ваги. Тим не менш, Йорданія має чіткий намір піддати заявника судовому розгляду і повинна зробити це протягом п'ятдесяти днів з моменту його затримання. Суд погоджується з лордом Філліпсом, що затримання строком п'ятдесят днів є далеко не достатнім для того, щоб скласти грубе порушення статті 5, а тому порушення цієї статті у разі депортації заявника до Йорданії не було б.

IV. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 6 КОНВЕНЦІЇ

236. Посилаючись на статтю 6, заявник також скаржився, що в разі проведення в Йорданії повторного судового розгляду справ щодо будь-яких із злочинів, за які його було заочно засуджено, він опиниться в реальній небезпеці грубої відмови в правосудді.

Відповідна частина статті 6 передбачає:

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

А. Доводи сторін

1. Уряд

237. Уряд стверджував, що Суд повинен прийняти підхід Палати лордів і дійти висновку, що стаття 6 буде застосовуватися в екстериторіальному контексті лише тоді, коли несправедливий судовий розгляд у приймаючій державі матиме серйозні наслідки для заявника. Однак він визнав, що в даній справі матимуть місце серйозні наслідки для заявника в разі засудження, а тому погодився, що перевірка на «грубу відмову в правосудді» застосовувалася.

238. Уряд також стверджував, що «груба відмова» повинна тлумачитись як порушення, яке є «настільки значним, що становить скасування або знищення самої суті гарантованого права» (див. частково неспівпадаючу думку судді Братци, Бонелло (Bonello) та Хедігана (Hedigan) у справі «*Mamatkulov та Askarov*» [ВП], №№ 46827/99 та 46951/99, ECHR 2005-I). На думку уряду, це вимоглива перевірка, яка задовольняється лише у виключних випадках. Крім того, для демонстрації того, що груба відмова матиме місце, вимагаються серйозні підстави.

239. Уряд погодився з аргументацією СКІА та Палати лордів, що перевірку на грубу відмову в правосудді в цій справі не було виконано. Він погодився, що судові державної безпеки бракує структурної незалежності, але це виправляється шляхом подачі скарги до касаційного суду. У практиці Суду немає принципово нічого, що б говорило про те, що відсутність структурної незалежності в суду автоматично означає, що це становить грубу відмову в правосудді; завжди треба проводити оцінку ступеня будь-якої несправедливості, і це можна зробити лише в більш широкому контексті, а не просто дивлячись на відсутність структурної незалежності. Відповідно, міжнародній критиці суду державної безпеки або міжнародним матеріалам про суд над цивільними особами військовими судами слід надавати невеликого значення.

240. Те ж саме стосується й відсутності правової допомоги під час досудового слідства: стаття 6 не передбачає абсолютного права на таку допомогу. Із висновків СКІА зрозуміло, що органи влади Йорданії з обережністю підходитимуть до справи заявника і чудово розумітимуть, що перегляд справи заявника буде предметом ретельного контролю. Наприклад, йорданські суди навряд чи будуть покладатися на те, що заявник сказав під час допиту в ГРУ, якщо він цього потім не повторив прокурору; йорданське законодавство допускає відсутність адвоката під час допиту в прокуратурі лише з поважних причин (див. вище звіт пана Аль-Халілі та пана Надждаві в пункті 97 [див. повний текст рішення в базі HUDOC]).

241. Уряд визнав, що використання доказів, отриманих унаслідок катувань обвинуваченого, зробить судовий розгляд щодо нього несправедливим. Однак це ж саме не поширюється на докази, отримані внаслідок поганого поводження, яке не сягає рівня катувань: Суд провів різницю навіть у «національному» контексті між несправедливістю в результаті використання доказів, отриманих унаслідок катувань, і доказів, отриманих унаслідок застосування інших форм поганого поводження. Якщо погане поводження не сягає рівня катувань, докази, отримані в результаті такого поводження, можуть бути використані в ході судового розгляду на розсуд суду (див. справу «*Jalloh проти Німеччини*» [ВП], № 54810/00, §§ 99 та 106-107, ECHR 2006-IX). Крім того, проводячи відмінність між катуваннями та

іншими формами поганого поводження, Суд застосовує високий стандарт, передбачений статтею 1 Конвенції проти катувань (див. вище, пункт 125). У даній справі СКІА не визнала, що докази проти заявника були отримані в результаті катувань, але лише те, що існував реальний ризик, що їх було отримано в результаті поганого поводження, забороненого статтею 3. Відповідно, підстав робити висновок, що використання таких доказів автоматично призведе до грубої відмови в правосудді, немає.

242. Уряд також стверджував, що високий стандарт доказування має застосовуватися лише тоді, коли, в екстериторіальному контексті, заявник стверджує, що докази, отримані шляхом застосування катувань або поганого поводження, будуть використані в суді приймаючої держави. Уряд відзначив, що суди Сполученого Королівства допустили б докази, якщо б існував реальний ризик того, що їх було отримано внаслідок катувань, за умови, що на основі більшої ймовірності не було встановлено, що вони були отримані саме так (рішення Палати лордів у справі «*A та інші (№ 2)*», див. вище пункти 136-137). Таким чином, враховуючи, що докази в даній справі могли бути законно та справедливо допущені у Сполученому Королівстві, було б нелогічно заборонити депортацію зі Сполученого Королівства на цих підставах. Таким чином, уряд стверджував, що реального ризику того, що докази були отримані шляхом застосування катувань або інших форм поганого поводження, достатньо не було. Замість цього, груба відмова в правосудді не могла б виникнути, якщо не було встановлено на основі більшої ймовірності або поза всяких розумних сумнівів, що докази були отримані внаслідок катувань. Цей стандарт доказування відповідав стандарту, застосованому Судом в «національних» справах по статтях 3 та 6, статті 15 Конвенції проти катувань, а також рішенням апеляційного суду м. Дюссельдорф у справах «*El Motassadeq*», «*Індія проти Singh*» та «*Mahjoub*» (див. вище, відповідно, пункти 129, 133, 135, 139, 140 та 153). Заявник цього не продемонстрував у даній справі: подальші докази, на які він посилався, нічого не додавали до тих доказів, які розглядала СКІА і в будь-якому разі вони суперечили свідченням пана Аль-Халілі та пана Надждаві. Крім того, зазначена вище справа «*Mamatkulov та Askarov*» свідчила, що загальних звітів про те, що докази, отримані внаслідок катувань, регулярно допускалися в приймаючій державі, недостатньо, щоб встановити, що конкретний заявник стане жертвою грубої відмови в правосудді. Вимагаються більш прямі докази.

243. Уряд вважав, що аргумент заявника про існування обов'язку розслідування заяв про застосування катувань, не є доречним: Йорданія не є державою-учасницею Конвенції, а тому з її боку не існує жодного позитивного зобов'язання щодо розслідування порушень статті 3 Конвенції. Так само, хоча підсудному в Йорданії важко довести, що зізнання, надані прокурору, не були добровільними (оскільки тягар доказування лежить на ньому, а не на прокуророві), СКІА дійшла висновку, що такі положення йорданського законодавства допустимі. Вона також дійшла висновку, що рішення йорданського суду, який застосує такий тягар доказування, не буде явно необґрунтованим або свавільним, а тому питання про грубу відмову в правосудді не виникне.

244. Нарешті, уряд стверджував, що до доказів, отриманих шляхом застосування катувань або інших форм поганого поводження третіх осіб, не повинна застосовуватися будь-яка спеціальна перевірка, ніж до будь-якого іншого фактору, який може зробити судовий розгляд несправедливим. Навіть якби вона

застосовувалася, в разі існування не більш ніж реального ризику того, що докази були отримані внаслідок поганого поводження, допуск таких доказів в суді не прирівнювався би до повного зведення нанівець права на справедливий судовий розгляд.

245. Таким чином, уряд стверджував, що ці три фактори (брак незалежності, відсутність правової допомоги та ризик допуску доказів, отриманих у результаті катувань), навіть якщо їх розглядати в сукупності, не призведуть до грубої відмови в правосудді.

2. Заявник

246. На відміну від уряду, заявник не вважав засудження до тривалого строку позбавлення волі передумовою для того, щоб зробити висновок про грубу відмову в правосудді; ризик тривалого строку ув'язнення радше є обтяжуючою особливістю несправедливості.

247. Заявник стверджував, що перевірка на грубу відмову в правосудді є якісною, а не кількісною. Слово «груба» означає «зведення нанівець самої суті права», але не вимагає повного скасування права. Воно також означає, що несправедливість повинна була бути очевидною та передбачуваною.

248. Заявник стверджував, що груба відмова в правосудді матиме місце під час повторного розгляду його справи, якщо розглянути в сукупності наступні фактори: (i) суд державної безпеки є військовим судом, функціонуванню якого допомагає військова прокуратура; (ii) він є сумнозвісною цивільною особою, підозрюваною в тероризмі; (iii) справа проти нього остаточно базувалася виключно на зізнавальних свідченнях за наявності дуже реального ризику того, що ці свідчення були отримані шляхом застосування катувань або інших форм поганого поводження з боку військових, та (iv) суд державної безпеки не буде належним чином розслідувати те, чи були свідчення отримані шляхом застосування катувань або поганого поводження.

249. Що стосується військового складу суду державної безпеки, заявник послався, по-перше, на засудження Комітетом з прав людини практики суду над цивільними особами у військових судах (див. вище, пункти 157-159). По-друге, він послався на конкретну міжнародну критику суду державної безпеки Йорданії. Ця критика зосереджувалася на можливості продовження строків утримання під вартою без права на зв'язок із зовнішнім світом та без судового перегляду їхньої законності (на вимогу прокурора, який є військовим офіцером), нездатності з боку суду державної безпеки проводити належне розслідування заяв про застосування катувань та на браку незалежності та неупередженості суду. Заявник також послався на несправедливість йорданських положень про докази стосовно зізнань. Навіть з огляду на свідчення пана Аль-Халілі та пана Надждаві вбачається, що касаційний суд застосував підхід, що якщо зізнання було повторене перед прокурором, підсудний мав довести, що прокурор був замішаний в їх примусовому отриманні. Якщо підсудний не зміг цього довести, зізнання допускалися б до справи незалежно від будь-яких попередніх неправомірних дій з боку ГРУ.

250. У цьому контексті він стверджував, що провадження в суді державної безпеки Йорданії можна було поставити під більше питання, ніж провадження в суді державної безпеки Туреччини, що розглядалося у справі «*Ergin проти Туреччини* (№ 6)» (№ 47533/99, ECHR 2006-VI). І справа «*Al-Moayad*», згадана

вище, і справа «*Drozda ta Janousek проти Франції та Іспанії*», рішення від 26 червня 1992 року, Series A, no. 240, свідчили, що судовий розгляд справи військовим судом сам по собі становитиме грубе порушення статті 6.

251. Стосовно своєї скарги щодо можливого допуску доказів, отриманих у результаті катувань, позивач послався на отримані ним подальші докази (узагальнені вище в пунктах 102-105 [див. повний текст рішення в базі HUDOC]), які свідчили, що: (i) зізнавальні свідчення Абдула Нассера Аль-Хамашера та Абу Хавшера були основними підставами для його засудження під час первісних судових розглядів, і (ii) ці чоловіки, а також деякі інші обвинувачені, під час кожного провадження утримувалися під вартою без права на зв'язок із зовнішнім світом та без правової допомоги, а до них застосовувалися катування. Заявник стверджував, що свідчення пані Рефакі були правильними: використання відбитку пальця на заяві було явною ознакою неправдивого свідчення... Відбиток пальця не просто був, як стверджували пан Аль-Халілі та пан Надждаві, ознакою того, що автор заяви був неписьменним, тим більше, що у справі Абу Хавшера звинувачення проти нього стосувалися того, що він читав книги заявника.

252. Заявник також стверджував, що будь-яка можлива відмінність між катуванням та поганим поведінням (як за міжнародним правом, так і за Конвенцією) не має значення з двох причин. По-перше, його твердження стосувалося того, що погане поведіння з Абдулом Нассером Аль-Хамашером та Абу Хавшером було настільки серйозним, що воно становило катування. По-друге, стаття 6 завжди порушується тоді, коли погане поведіння було застосовано з метою отримання зізнання, і було очевидно, що до Абдула Нассера Аль-Хамашера та Абу Хавшера було застосовано погане поведіння з цією метою.

253. Використання доказів, отриманих у результаті катувань, є грубою відмовою в правосудді. На думку заявника, заборона використання доказів, отриманих у результаті катувань, є частиною встановленого міжнародного механізму, через який отримує своє вираження імперативна норма щодо заборони катувань. Ця заборона закріплена в статті 15 Конвенції ООН проти катувань та в практиці цього Суду. Правило про виключення у статті 15 слід розглядати в сукупності зі статтею 12 Конвенції ООН проти катувань, яка накладає обов'язок завжди проводити розслідування, якщо існують розумні підстави вважати, що мало місце катування. Зі звітів органів ООН та неурядових організацій (узагальнених вище в пунктах 106-124) зрозумілим є те, що йорданський прокурор не розслідує належним чином заяви про катування і в дійсності не робив цього тоді, коли такі заяви були зроблені під час заочного засудження заявника. Таким чином, хоча він і визнав, що не довів на основі більшої ймовірності, що докази в його справі були отримані внаслідок катувань, він довів поза всяких розумних сумнівів, що Йорданія не розслідуватиме заяви, зроблені в його справі.

254. Твердження уряду про те, що йорданське законодавство відповідає англійському законодавству в питаннях застосовуваного стандарту доказування, не відповідає дійсності; англійське законодавство не визнає докази в кримінальній справі, доки сторона обвинувачення не доведе, що докази не були отримані в результаті катувань... Крім того, думка більшості членів Палати лордів у справі «*А та інші (№ 2)*» (див. вище, пункти 136-137) була заснована на припущенні того, що у Сполученому Королівстві незалежний суд, СКІА, добросовісно розслідує будь-які твердження про те, що докази було отримано внаслідок катувань. Це

припущення не є справедливим для суду державної безпеки Йорданії. У суді державної безпеки тягар доказування покладається на підсудного в доведенні того, що зізнання були отримані внаслідок катувань. Він не є справедливим, оскільки він не супроводжується деякими з найбільш основних гарантій від поганого поводження, зокрема, записом допиту, обмеженими строками утримання під вартою та доступом до адвокатів або лікарів.

255. Таким чином, з цих причин очікувати від нього доведення або поза всякими розумними сумнівами, або на основі більшої ймовірності того, що ключових свідків у його справі катували, є несправедливим.

256. Стосовно висновків національних судів заявник стверджував, що апеляційний суд застосував правильний підхід, розглядаючи справу заявника в цілому та справедливо порівнявши реальний ризик того, що зізнання були отримані внаслідок катувань, з «відсутністю низки основних гарантій» в йорданському кримінальному провадженні. На відміну від цього, Палата лордів допустила помилку, сфокусувавшись лише на ризику того, що докази були отримані внаслідок катувань, і не вивчила належним чином сукупність процесуальних порушень, на які посилався заявник. Палата лордів помилилася, зробивши посилання на згадану вище справу «*Mamatkulov та Askarov*». Оцінка Великої палати в цій справі була позначена питанням по статті 34, наявні в її розпорядженні матеріали не були настільки конкретизованими та деталізованими, як в його справі, а такої ж сукупності факторів, як у його справі, не було.

В. Прийнятність

257. Суд зазначає, що дана скарга не є явно необґрунтованою в розумінні статті 35 § 3 Конвенції. Крім того, він зазначає, що вона не є неприйнятною з будь-яких інших підстав. Тому її слід визнати прийнятною.

С. Суть

1. Загальні засади

(а) Перевірка на «грубу відмову в правосудді»

258. У практиці Суду встановлено, що питання по статті 6 може в якості винятку бути порушено рішенням про депортацію або екстрадицію, якщо втікач постраждав би або ризикував би постраждати від грубої відмови в правосудді в запитуючій країні. Цей принцип був вперше сформульований у справі «*Soering проти Сполученого Королівства*», рішення від 7 липня 1989 року, § 113, Series A по. 161, і був згодом підтверджений Судом у низці справ (див., зокрема, справи «*Mamatkulov та Askarov*», згадана вище, §§ 90-91, та «*Al-Saadoon та Mufdhi проти Сполученого Королівства*», № 61498/08, § 149, ECHR 2010).

259. У практиці Суду термін «груба відмова в правосудді» став синонімом судового провадження, яке явно суперечить положенням статті 6 або викладеним у ній принципам (див. справи «*Sejdovic проти Італії*» [ВІ], № 56581/00, § 84, ECHR 2006-II; «*Stoichkov*», згадана вище, § 56; та «*Drozdz та Janousek*», згадана вище, § 110). Хоча до сьогодні ще не виникало необхідності у визначенні терміну в більш точних формулюваннях, Суд, тим не менш, зазначив, що деякі форми

несправедливості можуть становити грубу відмову в правосудді. До їх числа належать:

- заочне засудження без можливості згодом отримати новий розгляд суті обвинувачення (див. справи «*Einhorn*», згадана вище, § 33; «*Sejdovic*», згадана вище, § 84; та «*Stoichkov*», згадана вище, § 56);
- судовий розгляд, який по суті є скороченим та проведеним з повною зневагою до прав на захист (див. справу «*Bader ma Kanbor проти Швеції*», № 13284/04, § 47, ECHR 2005-XI);
- утримання під вартою без будь-якого доступу до незалежного та безстороннього суду для перегляду законності затримання (див. згадану вище справу «*Al-Moayad*», § 101);
- цілеспрямована та систематична відмова в доступі до адвоката, особливо особі, затриманій в іноземній державі (там само).

260. Варто зазначити, що за 24 роки з моменту винесення рішення у справі «*Soering*» Суд жодного разу не встановив порушення статті 6. Цей факт, взятий з прикладами, наведеними в попередньому пункті, дозволяє підкреслити думку Суду про те, що «груба відмова в правосудді» є вимогливим тестом на несправедливість. Груба відмова в правосудді виходить за рамки простих недоліків або відсутності гарантій в судових провадженнях, які можуть призвести до порушення статті 6, якщо вони відбуваються в державі-учасниці. Вимагається порушення принципів справедливого судового розгляду, гарантованого статтею 6, яке є настільки значним, що воно рівнозначне зведенню нанівець або знищенню самої суті права, гарантованого цієї статтею.

261. При здійсненні оцінки того, чи була ця перевірка виконана, Суд вважає, що повинні застосовуватися такі самі стандарти та тягар доказування, що й для справ про вислання за статтею 3. Тому заявник повинен надати докази, які здатні довести, що існують суттєві підстави вважати, що якщо його буде вислано з держави-учасниці, його буде піддано реальному ризику грубої відмови в правосудді. Якщо такі докази надані, уряд повинен розвіяти будь-які сумніви на цей рахунок (див., з відповідними змінами, наведену вище справу «*Saadi*», § 129).

262. Нарешті, враховуючи обставини даної справи, Суд не вважає за необхідне визначити, чи виникне груба відмова в правосудді лише тоді, коли відповідне судове провадження матиме серйозні наслідки для заявника. У цій справі не оскаржується, що покараннями, призначеними заявнику заочно і які можуть бути підтверджені в результаті перегляду справи, є значні строки позбавлення волі.

(b) Чи є допуск доказів, отриманих в результаті катувань, грубою відмовою в правосудді?

263. Суд погоджується з апеляційним судом, що центральним питанням у цій справі є реальний ризик того, що докази, отримані в результаті катувань третіх осіб, будуть допущені під час повторного розгляду справи заявника. Відповідно, слід спочатку розглянути питання про те, чи становитиме використання в суді доказів, отриманих у результаті катувань, грубу відмову в правосудді. Як і апеляційний суд (див. вище, пункт 51), Суд вважає, що так.

264. Міжнародне право, як і загальне право до нього, заявило про своє беззастережне неприйняття доказів, отриманих у результаті катувань. Існують переконливі правові та моральні причини того, чому воно це зробило.

Це правда, що, як зазначив лорд Філліпс в рішенні Палати лордів в даній справі, однією з причин заборони є те, що держави повинні рішуче протистояти катуванням шляхом виключення доказів, отриманих у результаті їх застосування. Дійсно, як Суд визнав у згаданій вище справі «*Jalloh*», § 105, допуск доказів, отриманих у результаті катувань, лише побічно узаконить морально негожу поведінку, яку автори статті 3 Конвенції намагалися заборонити.

Разом з тим, існують й інші - і такі ж вагомі - причини для виключення доказів, отриманих у результаті катувань. Як зазначив лорд Бінгхем у справі «*A та інші (№ 2)*», пункт 52, докази, отримані в результаті катувань, не допускаються тому, що вони є «ненадійними, несправедливими, образливими для звичайних стандартів гуманності та порядності і несумісними з принципами, які повинні надихнути суд, який прагне вершити правосуддя». Суд погоджується з такими міркуваннями: він вже визнав, що свідчення, отримані в порушення статті 3, за своєю природою є ненадійними (див. справу «*Söylemez проти Туреччини*», № 46661/99, § 122, рішення від 21 вересня 2006 року). Дійсно, досвід занадто часто показував, що жертва катувань скаже будь-що - правду чи неправду, - аби лише якнайшвидше звільнитися від мук катувань.

Що є ще більш важливим: жодна правова система, заснована на верховенстві права, не може схвалювати допуск доказів - якими б правдоподібними вони не були, - які були отримані в результаті такої варварської практики, як катування. Судовий процес є наріжним каменем правової держави. Докази, отримані в результаті катувань, наносять непоправну шкоду цьому процесу; вони замінюють верховенство права силою та псують репутацію будь-якого суду, який допускає їх до справи. Докази, отримані в результаті катувань, виключаються з метою захисту цілісності судового процесу і, в кінцевому рахунку, верховенства права як такого.

265. Ці міркування підкреслюють пріоритет, який віддається забороні доказів, отриманих у результаті катувань, у системі Конвенції та міжнародному праві. Що стосується системи Конвенції, то у своєму недавньому рішенні у справі «*Gäfgen проти Німеччини*» ([ВП], № 22978/05, §§ 165-67, ECHR 2010) Суд знову повторив, що особливі міркування застосовуються щодо використання в кримінальному процесі доказів, отриманих у порушення статті 3. Він зазначив:

«Використання таких доказів, отриманих у результаті порушення одного з основних і абсолютних прав, гарантованих Конвенцією, завжди піднімає серйозні питання щодо справедливості судового провадження, навіть якщо допуск таких доказів не був вирішальним для забезпечення вироку.

Відповідно, Суд дійшов висновку стосовно зізнань, як таких, що допуск свідчень, отриманих у результаті катувань або інших форм поганого поведіння в порушення статті 3, в якості доказів для встановлення відповідних фактів у кримінальному провадженні, зробило провадження несправедливим в цілому. Цей висновок застосовувався незалежно від доказової сили свідчень і незалежно від того, чи зіграло їх використання вирішальну роль у засудженні обвинуваченого.

Що стосується використання в суді речових доказів, прямо отриманих у результаті поганого поведіння в порушення статті 3, Суд визнав, що речові докази, які грають роль в обвинуваченні та які були отримані в результаті актів насильства, принаймні якщо такі дії можна кваліфікувати як катування, ніколи не повинні використовуватися в якості доказів вини потерпілого, незалежно від їхньої доказової сили [посилання опущені]».

Справа «*Gäfgen*» відображає чітку, послідовну та незмінну позицію цього Суду стосовно доказів, отриманих у результаті катувань. Вона підтверджує те, що вже визнав апеляційний суд в даній справі: за системою Конвенції заборона використання доказів, отриманих у результаті катувань, є фундаментальною.

Справа «*Gäfgen*» також підтверджує точку зору апеляційного суду про те, що існує принципова різниця між порушенням статті 6 через допуск доказів, отриманих у результаті катувань, та порушенням статті 6, заснованим просто на недоліках судового провадження або складу суду (див. пункти 45-49 рішення апеляційного суду, процитованого вище в пункті 51).

266. Значну підтримку цієї точки зору можна знайти в міжнародному праві. Мало міжнародних норм стосовно права на судовий розгляд є більш фундаментальними, ніж ті, що стосуються виключення доказів, отриманих у результаті катувань. Мало міжнародних договорів мають таку широку підтримку, як Конвенція проти катувань. Сто сорок дев'ять держав є сторонами її положень, у тому числі всі держави-члени Ради Європи (пункт 125). Конвенція проти катувань відображає чітку волю міжнародного співтовариства щодо подальшого закріплення імперативної норми про заборону катувань шляхом прийняття низки заходів, спрямованих на викорінення катувань та усунення будь-яких стимулів для їх застосування. Найважливішим із положень Конвенції проти катувань є стаття 15, яка забороняє в практично абсолютному вираженні допуск доказів, отриманих у результаті катувань. Вона накладає на держави чітке зобов'язання. Як чітко зазначив Комітет ООН проти катувань, стаття 15 має широку сферу застосування. Її було розтлумачено як таку, що застосовується до будь-якого провадження, в тому числі, наприклад, й до процедури екстрадиції (див. рішення у справах «*P.E. проти Франції*», «*G.K. проти Швейцарії*», та «*Irastorza Dorronsoro*»; див. вище, пункти 130 та 132). Справи «*P.E.*» та «*G.K.*» також свідчать, що стаття 15 застосовується до «будь-яких свідчень», які, як було встановлено, були зроблені в результаті катувань, і не лише до свідчень, зроблених обвинуваченим (див. також у цьому зв'язку справи «*Harutyunyan проти Вірменії*», № 36549/03, § 59, ECHR 2007-VIII, та «*Mithembu проти Держави*» (379/07) [2008] ZASCA 51, процитовану у зазначеній вище справі «*Gäfgen*», § 74). Насправді, єдиний виняток щодо заборони, який стаття 15 дозволяє, це провадження проти особи, обвинуваченої в застосуванні катувань.

267. За вказаних вище підстав Суд вважає, що допуск до справи доказів, отриманих у результаті катувань, явно суперечить не лише положенням статті 6, але й самим основним міжнародним стандартам справедливого судового розгляду. Він зробив би не лише аморальним та незаконним усе судове провадження, але й також повністю ненадійними його результатами. Таким чином, якби такі докази були допущені в кримінальному провадженні, мала б місце груба відмова в правосудді. Суд не виключає, що подібні міркування можуть застосовуватись і щодо доказів, отриманих у результаті застосування інших форм поганого поводження, які не сягають рівня катувань. Однак за фактами даної справи (див. нижче, пункти 269-271) необхідність в розгляді цього питання не виникає.

2. Справа заявника

268. Заявник стверджував, що повторний розгляд його справи становитиме грубу відмову в правосудді через низку факторів, у тому числі через відсутність адвоката під час допиту, його сумну відомість та склад суду державної безпеки (див. вище, пункт 248). Однак, як зазначив Суд, центральним питанням у цій справі є допуск свідчень, отриманих у результаті катувань. Тому він спочатку розгляне цю скаргу.

(а) Докази, отримані в результаті катувань

269. Свідчення, що викривали заявника, надали Абдул Нассер Аль-Хамашер в судовому провадженні про реформу та виклик та Абу Хавшер в судовому провадженні про змову тисячоліття (див. вище, пункти 9-20). СКІА встановила, що існував принаймні дуже реальний ризик того, що ці свідчення були отримані в результаті поводження з боку ГРУ, забороненого статтею 3; воно можливо становило катування, а можливо й ні (див. пункт 420 її рішення, процитованого вище в пункті 45).

270. З рішення СКІА не зрозуміло, чому вона не могла дійти чіткого висновку щодо того, чи становило погане поводження катування. Деталізоване свідчення Абу Хавшера про те, що його били по п'ятах до такого ступеню, що в нього відділялися шматки шкіри, коли він мився... Рубці на панові Аль-Хамашері узгоджуються з тією ж формою поганого поводження... Метою такого поганого поводження, якщо воно мало місце, могло бути лише отримання інформації або зізнавальних свідчень від них. Крім того, нанесення ударів по п'ятах, більш відоме як бастонада, фаланга або фалака (*bastinado, falanga, falaka*), є практикою, яку Суд вже розглядав. Таке побиття спричиняє сильний біль і страждання жертви, а коли його метою було покарання особи або отримання від неї зізнань, Суд жодним чином не сумнівався, щоб кваліфікувати його як катування (див., серед інших джерел, справи «*Salman проти Туреччини*» [ВП], № 21986/93, §§ 114-15, ECHR 2000-VII; «*Valeriu ma Nicolae Roșca проти Молдови*», № 41704/02, § 64, рішення від 20 жовтня 2009 року та подальші посилання в ньому; «*Diri проти Туреччини*», № 68351/01, §§ 42-46, рішення від 31 липня 2007 року; та «*Mammadov проти Азербайджану*», № 34445/04, §§ 68-69, рішення від 11 січня 2007 року). Таким чином, є всі підстави, щоб зробити висновок про те, що якщо до Абу Хавшера та Абдула Нассера Аль-Хамашера застосовували погане поводження так, як вони це стверджують, то погане поводження з ними становило катування.

271. Цей висновок означає, що залишається два питання, які Суд повинен розглянути: (і) чи є достатньою реальна небезпека допуску доказів, отриманих у результаті катувань, та (ii) якщо так, чи мала б місце в цій справі груба відмова в правосудді.

(і) Чи є достатньою реальна небезпека допуску доказів, отриманих у результаті катувань?

272. При визначенні цього питання Суд почне з того, що зазначить, що наявні в нього докази про те, що Абу Хавшера та Абдула Нассера Аль-Хамашера катували, є ще більш переконливими, ніж під час винесення СКІА свого рішення. Звіт пана Аль-Халілі та пана Надждаві є, здебільшого, збалансованим та об'єктивним. Він відверто оцінює сильні та слабкі сторони йорданської системи суду державної безпеки та визнає спроби з боку ГРУ отримувати зізнання від підозрюваних шляхом примусу. Проте головною слабкістю у звіті є те, що його автори самі не вивчають твердження про катування, які були зроблені підсудними, яких судили разом із заявником; звіт просто фіксує висновки суду державної безпеки в кожному судовому провадженні про те, що обвинувачені не піддавалися катуванням. З іншого боку, пані Рефахі двічі їздила до Йорданії для того, щоб провести бесіди з адвокатами та підсудними в первісних судових провадженнях. Її два свідчення докладно звітують про її бесіди та чітко і конкретно фіксують надані підсудними твердження про застосування катувань. Існують всі підстави надати перевагу її свідченням з цього питання, а не більш

загальним висновкам пана Аль-Халілі та пана Надждаві. Крім того, стосовно судового провадження про змову тисячоліття деяке підтвердження тверджень Абу Хавшера можна знайти у звіті Міжнародної амністії за 2006 рік, який викладає її висновки про те, що четверо обвинувачених, у тому числі Абу Хавшер, піддавалися катуванням. Твердження про погане поводження одного з інших обвинувачених, Раеда Хіджазі, є особливо переконливими, не в останню чергу тому, що, як повідомлялося, кілька свідків бачили, як його підпирали два охоронці на місці відтворення події злочину, а... поводження з ним, як вбачається, було предметом дипломатичного протесту з боку Сполучених Штатів... Нарешті, можна частково покладатися й на той факт, що катування є широко розповсюдженими та регулярними в Йорданії. У всякому разі, цей факт був гіршим під час утримання під вартою та допиту інших обвинувачених. Системний характер катувань з боку ГРУ (як тоді, так і зараз) може лише зробити подальше підтвердження конкретизованих і докладних звинувачень, висунутих Абу Хавшером та Абдулом Нассером Аль-Хамашером.

273. Однак навіть якщо припустити, що все ще існує лише реальний ризик того, що докази проти заявника були отримані під катуваннями, з викладених нижче причин Суд вважає, що накласти на заявника ще більш важкий тягар доказування було б несправедливим.

274. По-перше, Суд не вважає, що перевірка на основі більшої ймовірності, застосована більшістю Палати лордів у справі «*A та інші (№ 2)*», є доречною в даному контексті. Та справа стосувалася провадження в СКІА, в якому необхідно було встановити, чи були виправдані підозри державного секретаря про те, що особа займалася тероризмом. Це провадження дуже відрізнялося від кримінального провадження, в якому, як і в даній справі, підсудний може зіткнутися з дуже тривалим строком позбавлення волі в разі засудження. У будь-якому разі, більшість Палати лордів у справі «*A та інші (№ 2)*» визнала, що сама СКІА мала застосувати перевірку на основі більшої ймовірності: скаржник в СКІА повинен був лише підняти правдоподібний аргумент, що докази могли бути отримані внаслідок катувань. Тому Суд не вважає справу «*A та інші (№ 2)*» в якості відповідного прецеденту для загального припущення, що з урахуванням перевірки на основі більшої ймовірності докази, які, можливо, були отримані внаслідок катувань, були б прийнятними в ході судового провадження у Сполученому Королівстві, а тим більше в кримінальному провадженні (див. статтю 76(2) Акту «Про поліцію та докази в кримінальних справах» 1984 року та справу «*R. проти Mushtaq*»...).

275. По-друге, Суд не вважає, що надана урядом судова практика Канади та Німеччини (див. вище, пункти 133, 135, 139-140 та 153) якимось чином підтримує його позицію. У справі «*Індія проти Singh*» сторони погодилися, що звинувачення треба довести на основі більшої ймовірності; стандарт доказування не був предметом суперечок у цій справі. Справа про державну безпеку «*Mahjoub*», яка включала матеріали, які не розголошувалися скаржнику, застосувала той самий підхід, що й Палата лордів у справі «*A та інші (№ 2)*», - підхід, який Суд визнав недоречним у даній справі. У справі «*El Motassadeq*» апеляційний суд м. Гамбург зміг лише розглянути загальні звіти, які стверджували, що органи влади США катували підозрюваних у тероризмі, і в будь-якому разі він не зробив з даних доказів «ані висновків щодо вини, ані висновків щодо невинуватості» (див. справу «*El Motassadeq проти Німеччини*», № 28599/07, ухвала щодо прийнятності від 4

травня 2010 року). Крім того, не вбачається, що питання про стандарт доказування, застосований апеляційним судом м. Гамбург, піднімалося в подальших скаргах до Федерального суду або Конституційного суду, і воно не становило частину скарги пана Ель Мотассадека (El Motassadeq) в цьому Суді. Нарешті, з аргументації апеляційного суду м. Дюссельдорф чітко слідує, що він не застосовував перевірку на основі більшої ймовірності до тверджень запитуваної особи. Замість цього, було достатнім те, що існував реальний ризик (*konkrete Gefahr*), що Туреччина не дотримається статті 15 Конвенції проти катувань; що існували достатні докази (*begründete Anhaltspunkte*), що свідчення, надані іншими обвинуваченими, були отримані внаслідок катувань; і що існував ризик, підкріплений конкретними доказами (*durch konkrete Indizien belegte Gefahr*), що свідчення, отримані від інших обвинувачених, можуть бути використані в Туреччині в судовому провадженні проти запитуваної особи.

276. По-третє, і найголовніше, слід приділяти належну увагу особливим труднощам в доведенні тверджень про застосування катувань. Катування є однозначним злом як з огляду на їхній варварський характер, так і з огляду на їхній руйнівний вплив на кримінальне провадження. Вони застосовуються приховано, часто досвідченими слідчими, які вміють зробити так, щоб вони не залишали видимих слідів на жертві. Дуже часто ті, хто відповідають за забезпечення того, щоб катувань не було, - суди, прокуратура та медичний персонал, - є співучасниками в їх приховуванні. У системі кримінального правосуддя, в якій суди є незалежними від виконавчої влади, в якій справи розглядаються неупереджено, а твердження про застосування катувань розслідуються сумлінно, можливо й можна було б вимагати від обвинуваченого високого рівня доведення того, що докази проти нього були отримані в результаті катувань. Однак в системі кримінального правосуддя, яка є співучасницею у здійсненні практики, яку вона своїм існуванням повинна запобігати, такий стандарт доведення є абсолютно недоречним.

277. Йорданська система суду державної безпеки є саме таким прикладом. Мало того, що катування широко розповсюджені в Йорданії, так ще й суди допускають в якості доказів свідчення, отримані внаслідок катувань. У своїх висновках по статті 15 Конвенції проти катувань Комітет ООН проти катувань висловив занепокоєність з приводу повідомлень про те, що використання примусових зізнань в судах є широко розповсюдженим (див. вище, пункт 107). Спеціальний доповідач описав систему, в якій «презумпція невинуватості є ілюзорною», а «вся увага зосереджується на отриманні зізнань» (див. вище, пункт 110). Звіти Міжнародної амністії та Г'юман Райтс Вотч підтверджують цю думку. Міжнародна амністія вважає суд державної безпеки «значною мірою інертним» перед обличчям тверджень про застосування катувань, незважаючи на те, що протягом десяти років до 2005 року сто підсудних стверджували в суді державної безпеки, що їх катували для отримання зізнавальних свідчень, і лише в 2005 році було зроблено ще чотирнадцять таких тверджень (див. вище, пункт 113). Звіт Г'юман Райтс Вотч за 2006 рік описує систему, в якій затриманих передають з рук в руки між посадовцями ГРУ та прокуратури, поки вони не отримають зізнання в прийнятній формі (див. вище, пункт 116). Нарешті, Національний центр з прав людини в низці звітів висловив свою власну занепокоєність з приводу способу, за допомогою якого показання, отримані під примусом, служать доказами в йорданських судах (див. вище, пункти 121-122).

278. Суд визнає, що йорданське законодавство передбачає низку гарантій для обвинувачених у справах в суді державної безпеки. Використання доказів, отриманих у результаті катувань, заборонене. Тягар лежить на обвинуваченні, яке повинно довести, що зізнання, зроблені в ГРУ, не були отримані в результаті застосування катувань, а на обвинувачених тягар доказування лежить лише стосовно зізнань, зроблених у прокуратурі. Проте у світлі доказів, узагальнених у попередньому пункті, Суд не переконаний, що ці правові гарантії мають реальне практичне значення. Наприклад, якщо підсудний не доведе, що обвинувачення було засноване на отриманому примусовому зізнанні, таке зізнання є допустимим за законодавством Йорданії незалежно від попередніх актів поганого поведіння або інших неправомірних дій з боку ГРУ. Така відмінність, передбачена йорданським законодавством, є приводом для занепокоєння, враховуючи близькість прокуратури та ГРУ. Крім того, хоча суд державної безпеки може мати право не допускати докази, отримані внаслідок катувань, він не виявив особливої готовності застосовувати це повноваження. Замість цього, ретельність вивчення судом державної безпеки тверджень про катування є в кращому випадку сумнівною. Брак незалежності в суду державної безпеки має в цьому відношенні велике значення. Як зазначила СКІА (у пункті 447 свого рішення; див. вище, пункт 46), специфіка професії суддів суду державної безпеки

«може стати причиною того, що вони скептично ставитимуться до тверджень про зловживання з боку ГРУ, які вплинули на свідчення, зроблені в прокуратурі. Вони можуть інстинктивно поділяти думку, що твердження про погане поведіння є типовою частиною аргументів захисту, направлених на виправдання їхніх авторів від викривальних свідчень, зроблених іншими. Нормативно-правова база слабо орієнтована на виявлення та реагування на обвинувачення в поганому поведінні. З наявного в нас матеріалу можна дійти висновку, що те, як він підходить до питання допустимості доказів, говорить про відсутність ретельної перевірки доказів, потенційно отриманих незаконним шляхом».

279. Таким чином, хоча під час будь-якого можливого повторного розгляду справи заявника він безсумнівно зможе оскаржувати прийнятність свідчень Абу Хавшера та Абдула Нассера Аль-Хамашера і надати докази на підтримку цього, труднощі, з якими він зіткнеться у спробі зробити це через стільки років після події і в тому ж суді, що вже відхилив таке твердження (і регулярно відхиляє такі подібні твердження), є насправді дуже значними.

280. Таким чином, Суд вважає, що враховуючи відсутність чітких доказів належного та ефективного розгляду тверджень Абу Хавшера та Абдула Нассера Аль-Хамашера з боку суду державної безпеки, заявник звільняється від тягара, який міг би справедливо бути покладений на нього для доведення того, що докази проти нього були отримані в результаті катувань.

(ii) Чи мала б місце груба відмова в правосудді в даній справі?

281. СКІА встановила, що існує висока ймовірність того, що викривальні свідчення Абу Хавшера та Абдула Нассера Аль-Хамашера проти заявника будуть допущені при повторному розгляді справи, і ці докази відіграватимуть значну - якщо не вирішальну - роль проти нього (див. вище, пункт 45). Суд погоджується з такими висновками.

282. Суд дійшов висновку, що груба відмова в правосудді матиме місце тоді, коли докази, отримані внаслідок катувань, визнаються допустимими в кримінальному провадженні. Заявник продемонстрував, що існує реальний ризик

того, що Абу Хавшера та Абдула Нассера Аль-Хамашера катували для того, щоб отримати докази проти нього, і Суд визнав, що на нього не може справедливо бути покладений важчий тягар доказування. Беручи до уваги ці висновки та погоджуючись з апеляційним судом, Суд вважає, що існує реальний ризик того, що повторний розгляд справи заявника становитиме грубу відмову в правосудді.

283. Суд хотів би додати, що він усвідомлює, що Велика палата не встановила, що цю перевірку було виконано у справі «*Mamatkulov та Askarov*», - фактор, який мав деяке значення для висновку Палати лордів про те, що в цій справі не було б грубого порушення.

284. Однак, як зазначив заявник, основна увага в рішенні Великої палати у справі «*Mamatkulov та Askarov*» була зосереджена на обов'язковій силі заходів згідно з правилом 39, а не на питаннях суті, порушених у цій справі за статтею 6. По-друге, скарга на порушення статті 6, зроблена заявниками в тій справі, носила загальний та неконкретизований характер, а заявники при цьому стверджували, що на момент їх видачі вони не мали жодних шансів на отримання справедливого судового розгляду в Узбекистані. По-третє, Суд встановив, що хоча в світлі інформації, наявної на момент екстрадиції заявників, можливо й існували підстави сумніватися в тому, що вони отримають справедливий судовий розгляд в Узбекистані, достатніх доказів того, що будь-який недолік в ході судового провадження призведе до грубої відмови в правосудді, не було; той факт, що з огляду на невиконання Туреччиною правила 39 Суд був позбавлений можливості отримати додаткову інформацію, яка могла б йому допомогти здійснити оцінку того, чи існував такий реальний ризик, розглядався Судом як питання, яке слід розглянути в рамках скарги на порушення статті 34 Конвенції.

285. У даній справі ситуація інша. Сторони надали значну кількість доказів стосовно повторного розгляду справи заявника в Йорданії; національні суди ретельно вивчили ці докази. Крім того, в ході розгляду справи в цьому Суді заявник надав подальші конкретизовані та переконливі докази того, що інших підсудних катували для забезпечення обвинувачення проти нього. Він також продемонстрував, що суд державної безпеки Йорданії зарекомендував себе як суд, нездатний належним чином розслідувати твердження про катування та виключити докази, отримані внаслідок катування, як цього вимагає стаття 15 Конвенції проти катувань. Його скарга не є загальною та неконкретизованою, як у справі «*Mamatkulov та Askarov*»; на відміну від неї, вона є послідовним та обґрунтованим твердженням, направленим проти системи суду державної безпеки, який судитиме його в порушення однієї з найбільш основоположних норм міжнародного кримінального правосуддя - заборони використання доказів, отриманих у результаті катувань. За цих обставин, і на відміну від заявників у справі «*Mamatkulov та Askarov*», даний заявник належним чином довів, що в разі його депортації до Йорданії існуватиме реальний ризик грубої відмови в правосудді.

...

(с) Загальний висновок по статті 6

287. Суд приходить до висновку, що депортація заявника до Йорданії становила б порушення статті 6 Конвенції.

...

НА ПІДСТАВІ ВИКЛАДЕНОГО СУД ОДНОСТАЙНО:

1. *Оголошує* заяву прийнятною;
2. *Постановляє*, що депортація заявника до Йорданії не становила б порушення статті 3 Конвенції;
- ...
4. *Постановляє*, що депортація заявника до Йорданії не становила б порушення статті 5 Конвенції;
5. *Постановляє*, що депортація заявника до Йорданії становила б порушення статті 6 Конвенції у зв'язку з реальною небезпекою допуску під час повторного суду над заявником доказів, отриманих у результаті катування третіх осіб.

Учинено англійською мовою та повідомлено письмово 17 січня 2012 року у відповідності з правилом 77 §§ 2 та 3 Регламенту Суду.

Лоуренс Ерлі
Секретар

Лех Гарлицький
Голова

© Рада Європи/Європейський суд з прав людини, 2013.

Офіційними мовами Європейського суду з прав людини є англійська та французька мови. Цей переклад було замовлено за підтримки Цільового фонду «Права людини» Ради Європи (www.coe.int/humanrightstrustfund). Він не є зобов'язальним для Суду; також Суд не несе жодної відповідальності за його якість. Його можна завантажити з бази рішень Європейського суду з прав людини HUDOC (<http://hudoc.echr.coe.int>) або з будь-яких інших баз даних, в яких Суд його також розмістив. Його можна відтворювати в некомерційних цілях за умови, що будуть зазначені повна назва справи та посилання на авторське право і Цільовий фонд «Права людини». Для використання будь-якої частини цього перекладу в комерційних цілях слід звертатися за наступною адресою: publishing@echr.coe.int.

© Council of Europe/European Court of Human Rights, 2013.

The official languages of the European Court of Human Rights are English and French. This translation was commissioned with the support of the Human Rights Trust Fund of the Council of Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). It does not bind the Court, nor does the Court take any responsibility for the quality thereof. It may be downloaded from the HUDOC case-law database of the European Court of Human Rights (<http://hudoc.echr.coe.int>) or from any other database with which the Court has shared it. It may be reproduced for non-commercial purposes on condition that the full title of the case is cited, together with the above copyright indication and reference to the Human Rights Trust Fund. If it is intended to use any part of this translation for commercial purposes, please contact publishing@echr.coe.int.

© Conseil de l'Europe/Cour européenne des droits de l'homme, 2013.

Les langues officielles de la Cour européenne des droits de l'homme sont le français et l'anglais. La présente traduction a été effectuée avec le soutien du Fonds fiduciaire pour les droits de l'homme du Conseil de l'Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). Elle ne lie pas la Cour, et celle-ci décline toute responsabilité quant à sa qualité. Elle peut être téléchargée à partir de HUDOC, la base de jurisprudence

РІШЕННЯ У СПРАВІ «OTHMAN (ABU QATADA) ПРОТИ СПОЛУЧЕНОГО КОРОЛІВСТВА»

de la Cour européenne des droits de l'homme (<http://hudoc.echr.coe.int>), ou de toute autre base de données à laquelle HUDOC l'a communiquée. Elle peut être reproduite à des fins non commerciales, sous réserve que le titre de l'affaire soit cité en entier et s'accompagne de l'indication de copyright ci-dessus ainsi que de la référence au Fonds fiduciaire pour les droits de l'homme. Toute personne souhaitant se servir de tout ou partie de la présente traduction à des fins commerciales est invitée à le signaler à l'adresse suivante : publishing@echr.coe.int.