



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

ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ

П'ЯТА СЕКЦІЯ

**СПРАВА «М.С. ПРОТИ СЛОВАЧЧИНИ ТА УКРАЇНИ»
(CASE OF M.S. v. SLOVAKIA AND UKRAINE)**

(Заява № 17189/11)

РІШЕННЯ

Ст. 3 • Видворення (Україна) • Неврахування українськими органами влади перед видворенням побоювань заявника щодо його можливого переслідування в Афганістані • Зосередження на формальних підставах для відмови у наданні статусу біженця • Суперечливі висновки стосовно документу, що посвідчував його особу, та ідентифікації країни його походження • Заявнику було повідомлено про постанову лише після перевезення до аеропорту за три дні до видворення • Невмотивований висновок національного суду у постанові про видворення, зроблений на підставі розгляду застарілої інформації щодо існування потенційної загрози в Афганістані
Пп. 2 та 4 Ст. 5 (Україна) • Заявник не був поінформований зрозумілою для нього мовою про правові підстави його затримання та про провадження щодо його затримання • Відсутність перекладача чи захисника під час судового розгляду
Ст. 34 (Україна) • Органи державної влади дотрималися зобов'язання не перешкоджати здійсненню права на подання заяви

СТРАСБУРГ

11 червня 2020 року

ОСТАТОЧНЕ

11.09.2020

Це рішення набуло статусу остаточного відповідно до пункту 2 статті 44 Конвенції. Його текст може підлягати редакційним виправленням.

У справі «М.С. проти Словаччини та України»

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

Сіофра О'Лірі (*Síofra O'Leary*), Голова,
Ганна Юдківська (*Ganna Yudkivska*),
Йонко Грозев (*Yonko Grozev*),
Олена Полачкова (*Alena Poláčková*),
Лятіф Гусейнов (*Latif Hüseyinov*),
Ладо Чантурія (*Lado Chanturia*),
Аня Сайбер-Фор (*Anja Seibert-Fohr*), судді,

та Клаудія Вестердік (*Claudia Westerdiek*), Секретар секції,

З огляду на:

заяву, яку 16 березня 2011 року подав до Суду проти України на підставі статті 34 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) громадянин Афганістану, пан М.С. (далі – заявник);

рішення повідомити Уряди Словацької Республіки та України про скарги, наведені у пункті 1, та вилучити з реєстру справ і визнати решту скарг у заяві неприйнятними;

рішення Голови секції дозволити Управлінню Верховного комісара Організації Об'єднаних Націй у справах біженців і словацькій НУО «Ліга прав людини» взяти участь у письмовому провадженні (пункт 2 статті 36 Конвенції та пункт 2 Правила 44 Регламенту Суду);

рішення про нерозголошення відомостей про особу заявника;

після обговорення за зачиненими дверима 17 березня 2020 року

постановляє таке рішення, що було ухвалено у той день:

ВСТУП

1. Заявник скаржився, що словацькі органи влади, затримавши його після перетину кордону з боку України, не поінформували його про причини затримання, що у порушило пункт 2 статті 5 Конвенції. Згодом вони повернули заявника до України, де його тримали під вартою в неналежних умовах у супереч його стверджуваному статусу неповнолітньої особи, що було порушенням статті 3 Конвенції. Він не мав можливості ефективно брати участь у провадженні щодо його затримання та зрештою був повернутий до Афганістану за відсутності здійснення належної оцінки небезпеки, яка йому там загрожувала, що було порушенням статті 3, пунктів 1, 2 та 4 статті 5 та статті 13 Конвенції. Насамкінець, він стверджував за статтею 34 Конвенції, що в Україні представнику НУО було відмовлено в доступі до заявника, що перешкодило заявнику подати до Суду заяву про застосування тимчасового заходу.

ФАКТИ

2. Заявник проживає в Афганістані. Його представляв пан А Максимов, юрист, який практикує у м. Київ і на момент подання заяви працював в офісі Товариства допомоги єврейським іммігрантам (далі – ХІАС) в Україні.

3. Уряд Словацької Республіки представляв його Урядовий агент, пані М. Пірошикова. Уряд України представляв його Уповноважений, на останніх етапах провадження пан І. Ліщина.

4. Заявник стверджував, що народився у 1993 або 1994 році, тоді як органи державної влади Словаччини та України задокументували дату його народження як 14 січня 1992 року (див. пункти 9, 18 і 26). На підтримку свого твердження разом із формуляром заяви заявник подав до Суду фотокопію афганського документа, що посвідчує особу, мовою оригіналу та розміром 6 на 7 см, а також його «неофіційний переклад» англійською мовою, зроблений захисником з офісу ХІАС в Україні. Згідно з перекладом у полі документа «Дата народження та вік» зазначено «вік 8 років у 2002 році». Заявник також надав Суду фотографію, яка, на його думку, доводила, що він виглядав як підліток.

I. ПОДІЇ В АФГАНІСТАНІ ТА ПОЇЗДКА ЗАЯВНИКА ДО СЛОВАЧЧИНИ

5. До виїзду з Афганістану заявник проживав у провінції Кундуз на півночі країни.

6. Згідно з твердженнями заявника його батько співпрацював з Управлінням національної безпеки Афганістану. Приблизно в 2005 році після затримання наркоторговців батька вбили невідомі люди, можливо пов'язані з талібами. У 2010 році дядько заявника по материнській лінії отримав лист з погрозами. Заявник не знав точний зміст листа, але його дядько стверджував, що заявнику «також загрожувала небезпека, пов'язана з убивством його батька», та організував його виїзд з країни.

7. Також згідно з твердженнями заявника у травні 2010 року контрабандисти доставили заявника до Таджикистану, де він перетнув кордон зі своїм паспортом. Згодом контрабандисти забрали у нього паспорт. Потім заявник поїхав до Киргизстану, Казахстану та Росії. Він перебував у м. Москва протягом одного місяця, а згодом, на початку липня 2010 року, в'їхав до України. Заявник проживав у м. Київ упродовж трьох місяців. Під час подорожі до України заявника супроводжував його зять (чоловік його сестри). В Україні заявник та його зять розділилися. Через три дні після заявника зять зміг виїхати до Словаччини, поїхати до Іспанії і там звернутися з проханням про надання притулку.

8. 23 вересня 2010 року о 16 год. 10 хв. словацька прикордонна поліція затримала заявника разом із трьома іншими громадянами Афганістану під час незаконного перетину кордону Словаччини. Він не мав жодних документів, що посвідчували особу.

9. Згідно з наданими Урядом Словаччини документами того ж дня о 19 год. 25 хв. працівники прикордонної поліції опитали заявника з метою встановлення його особи та з'ясування обставин, за яких він вчинив злочин, пов'язаний з незаконним в'їздом і перебуванням на території Словаччини. Здійснювався переклад зі словацької на англійську мову. Пан Зазай, вочевидь, член групи афганців, з якими заявник перетнув кордон, здійснював переклад з англійської мови на мову пушту. Дата народження заявника була вказана як 14 січня 1992 року. Заявник розповів працівникам поліції, що хотів поїхати до Західної Європи, жити та працювати там, і зазначив, що не просив про притулок у Словаччині.

10. Документ з опитуванням був підписаний працівником поліції та перекладачем зі словацької на англійську мову, але не заявником чи паном Зазаєм. Уряд Словаччини стверджував, що заявника просили підписати протокол, але він відмовився без будь-яких пояснень. На противагу два інші члени групи заявника аналогічні документи підписали.

11. 24 вересня 2010 року було прийнято рішення про видворення заявника. Також йому заборонили в'їзд до Словаччини на п'ять років. Заявнику було надано переклад керівних принципів щодо видворення з коротким викладом відповідного словацького законодавства та процедур, пов'язаних з видворенням іноземців, мовою пушту. Згідно з твердженнями Уряду Словаччини рішення про видворення було перекладено мовою пушту. Наданий Урядом документ написаний здебільшого мовою пушту. Частини, що містили загальні правила та цитати із законодавства, були наведені цією мовою, а певні конкретні деталі цієї справи, такі як дата та країна призначення, Україна, – словацькою.

12. 24 вересня 2010 року о 14 год. 00 хв. заявника передали українським органам влади.

13. Заявник стверджував, що протягом його перебування у Словаччині йому не було забезпечено переклад чи надано інформацію про процедуру надання притулку у Словаччині, а також він не мав доступу до захисника. Оскільки заявник не розмовляв жодною європейською мовою, він намагався попросити притулку через співвітчизника-афганця, який трохи розмовляв французькою. Проте посадові особи Словаччини жодним чином не відреагували. Незважаючи на зусилля заявника поговорити з ними та сказати їм, що він був неповнолітнім, його дату народження записали як 14 січня

1992 року. Вони не надали йому письмового рішення про його повернення до України та не роз'яснили порядок оскарження.

II. ПОВЕРНЕННЯ ДО УКРАЇНИ ТА ЗАТРИМАННЯ ТАМ

14. 24 вересня 2010 року після видворення до України заявника було поміщено до пункту тимчасового тримання прикордонної служби у м. Чоп. Заявник стверджував, що через інших афганських затриманих, які розмовляли російською мовою, повідомив охоронцю, якого вважав наглядачем, що йому було чотирнадцять років. Він також стверджував, що повідомив представнику НУО «Карітас» про те, що був неповнолітнім і бажав подати заяву про надання статусу біженця, і представник організації «Карітас» передав цю інформацію працівникам прикордонної служби, однак жодних дій вжито не було.

15. Згідно з твердженнями заявника умови тримання його під вартою у пункті тимчасового тримання у м. Чоп були незадовільними. Камери були переповнені. Іноді затриманим не забезпечувалися щоденні прогулянки і «доводилося шуміти, щоб їм дозволили одногодинну прогулянку».

16. У незазначену дату Чопський прикордонний загін Державної прикордонної служби України (далі – ДПСУ) ухвалив рішення про добровільне видворення заявника за межі України.

17. У незазначену дату ДПСУ звернулася до Закарпатського окружного адміністративного суду з позовом про примусове видворення заявника за межі України та його затримання до видворення. Відповідно до постанови суду (див. пункт 18) заявник погодився із позовними вимогами ДПСУ. Також згідно з постановою суду 01 жовтня 2010 року ДПСУ та заявник звернулися до суду з проханням про розгляд справи без їхньої участі в порядку письмового провадження.

18. 13 жовтня 2010 року суд задовольнив позов і постановив видворити заявника за межі України та затримати його до видворення. Суд зазначив, що заявник народився 14 січня 1992 року. Він встановив, що заявник незаконно в'їхав на територію України, не мав коштів для добровільного виїзду та родичів на території України, а також незаконно перетнув кордон (зі Словаччиною). На думку суду, це доводило, що він навряд чи виконав би рішення про добровільний виїзд з країни.

19. Суд також посилався на публікацію Верховного комісара ООН у справах біженців (далі – УВКБ ООН) «Збірник інформації по країнах походження і юридичних матеріалів для використання в процедурі визначення статусу біженця УВКБ ООН», опубліковану в лютому 2008 року, вочевидь, в перекладі українською мовою. Суду не була надана ця публікація. Згідно з твердженнями окружного суду у

публікації було вказано, що «Афганістан не був країною, де вчиняються злочини проти осіб». Тому він дійшов висновку, що у випадку повернення до Афганістану життю заявника нічого не загрожуватиме. Суд зауважив, що заявник не звертався із заявою про надання статусу біженця та не бажав просити притулку в Україні.

20. Згідно з твердженнями заявника йому не було відомо про розгляд справи, він не мав захисника і не розумів своїх прав під час провадження у суді. Заявник підписав документ про відмову від права бути присутнім у суді, не розуміючи його змісту. Заявнику не було вручено постанову суду та не роз'яснено порядок її оскарження. Тому він пропустив десятиденний строк для оскарження (див. відповідне положення національного законодавства в пункті 37).

21. 14 жовтня 2010 року заявника перевели з пункту тимчасового тримання прикордонної служби до пункту тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства у Волинській області, який на той момент підпорядковувався Міністерству внутрішніх справ України. Заявник стверджував, що після приїзду туди він сказав черговому працівнику, що йому було чотирнадцять років. Працівник нібито повідомив про це керівництво установи, але жодних дій вжито не було.

22. 20 лютого 2011 року Посольство Афганістану у м. Київ провело телефонну розмову із заявником і 22 лютого 2011 року видало йому проїзний документ, в якому дата його народження була вказана як 14 січня 1992 року.

III. ЗВЕРНЕННЯ ІЗ ЗАЯВОЮ ПРО НАДАННЯ СТАТУСУ БІЖЕНЦЯ В УКРАЇНІ

23. 19 жовтня 2010 року заявник разом із трьома іншими афганцями взяв участь у консультації з юристом НУО, місцевим партнером Міжнародної організації з міграції. Один з афганців здійснював переклад. Було надано інформацію про те, як звернутися із заявою про надання статусу біженця. Заявник не заперечував проведення цієї консультації, але стверджував, що не пам'ятав її.

24. 23 лютого 2011 року заявник звернувся із заявою про надання йому статусу біженця в Україні. Обґрунтовуючи свою заяву, він стверджував, що у випадку повернення до Афганістану його «одразу вб'ють».

25. 02 березня 2011 року працівник відділу Міграційної служби України у Волинській області (далі – обласний орган міграційної служби) провів співбесіду із заявником щодо його заяви про надання статусу біженця. Заявник стверджував, що в Афганістані він проживав у м. Кундуз, навчався та жив за рахунок дядька по материнській лінії. На запитання, що спонукало його виїхати із Афганістану, він відповів, що його батька вбили таліби чотири роки тому, а згодом таліби почали

йому погрожувати. Дядько отримав аркуш паперу, зміст якого був заявнику невідомий, і сказав, що заявник мусив виїхати із країни. Після цього дядько отримав проїзні документи для нього, з якими заявник без проблем виїхав з Афганістану. Потім заявника запитали про країну призначення і він відповів, що бажав потрапити до Лондона, де проживала його сестра. Він пояснив, що їхав з Афганістану до Таджикистану з паспортом і візою, але згодом контрабандисти їх забрали. Він також зазначив, що приїхав до України з Росії та поїхав на кордон зі Словаччиною через м. Київ. Він не звертався по допомогу в Україні, оскільки контрабандисти обіцяли доставити його до Лондона, де проживала його сестра.

26. В анкету на підставі тієї самої співбесіди було внесено відповіді заявника на низку стандартних запитань щодо відомостей про його особу, попередні події та походження. Зокрема у ній було вказано, що заявник народився 14 січня 1992 року, а його рідною мовою була мова дарі, і він також розмовляв мовою пушту.

27. 09 березня 2011 р. обласний орган міграційної служби підготував наказ про відмову у наданні заявнику статусу біженця (див. пункти 34 та 35 щодо опису двох етапів процедури надання притулку в Україні). Обласний орган міграційної служби встановив, що:

(i) факти, на яких ґрунтувалася його заява, були явно необґрунтованими, оскільки він не підпадав під визначення «біженець», передбачене статтею 1 Закону України «Про біженців» (див. пункт 33);

(ii) оскільки заявник не був членом жодної політичної, громадської чи військової організації і не був причетний до будь-яких інцидентів із застосуванням фізичного насильства, пов'язаних з расовою, національною, релігійною приналежністю чи політичними поглядами, він не міг вважатися біженцем відповідно до Конвенції «Про статус біженців»;

(iii) надання заявнику країною походження проїзного документа, свідчило, що він користувався захистом у своїй країні походження, і це означало, що відповідно до пункту Е статті 1 Конвенції «Про статус біженців» ця Конвенція до нього не застосовувалася;

(iv) заявник не звертався із заявами про надання статусу біженця під час поїздки через Таджикистан, Росію чи Україну, а зробив це лише після передачі його зі Словаччини до України. Це свідчило, що він не мав наміру отримати притулок в Україні, а бажав потрапити до Сполученого Королівства, де проживала його сестра;

(v) оскільки заявник не мав жодних документів, що посвідчують особу, ідентифікувати його особу чи країну походження було неможливо.

IV. ВИДВОРЕННЯ ДО АФГАНІСТАНУ

28. Згідно з твердженнями заявника 11 березня 2011 року під час підготовки його видворення до Афганістану його перевели до м. Мукачево, Україна, де заявнику повідомили про наказ Міграційної служби України від 09 березня 2011 року.

29. Згідно з твердженнями заявника у суботу, 12 березня 2011 року, НУО-партнер УВКБ ООН намагалася зв'язатися з ним та іншими громадянами Афганістану, яких мали видворити, для надання їм правової допомоги. Однак у доступі до них було відмовлено, що перешкодило заявнику подати до Суду заяву про застосування тимчасового заходу відповідно до Правила 39 Регламенту Суду.

30. Того ж дня заявника посадили на поїзд до м. Київ.

31. 14 березня 2011 року заявника було видворено до м. Кабул.

32. Заявник стверджував, що приблизно через три тижні після видворення до Афганістану невідомі люди шукали його в його будинку і залишили йому лист з погрозами. Його мати організувала його виїзд із м. Кундуз до м. Мазарі-Шаріф і м. Кабул. З того часу він змушений часто змінювати своє місце проживання, остерігаючись людей, які вбили його батька, та постійно їздити між м. Мазарі-Шаріф і м. Кабул.

ВІДПОВІДНІ НОРМАТИВНО-ПРАВОВА БАЗА ТА ПРАКТИКА

I. ВІДПОВІДНЕ НАЦІОНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ

A. Закон України «Про біженців» від 21 червня 2001 року (чинний на момент подій)

33. Стаття 1 визначала «біженця» як:

«...особа, яка не є громадянином України і внаслідок цілком обґрунтованих побоювань стати жертвою переслідувань за ознаками раси, віросповідання, національності, громадянства, належності до певної соціальної групи або політичних переконань, перебуває за межами країни своєї громадянської належності та не може користуватися захистом цієї країни або не бажає користуватися цим захистом внаслідок таких побоювань, або, не маючи громадянства і перебуваючи за межами країни свого попереднього постійного проживання, не може чи не бажає повернутися до неї внаслідок зазначених побоювань ...»

34. Статті 12 – 14 та 16 Закону України передбачали двоетапну процедуру надання статусу біженця: етап прийняття заяви та етап розгляду заяви по суті. Обласні органи міграційної служби відповідали за попередній розгляд заяв про надання статусу біженця та ухвалювали рішення щодо їх прийнятності. У разі ухваленні рішення про

оформлення документів обласний орган міграційної служби починав розгляд справи та готував висновок щодо суті заяви Державному комітету у справах національностей та релігій. Згодом Комітет приймав остаточне рішення про надання або відмову у наданні статусу біженця. Особи, які зверталися за наданням статусу біженця, могли оскаржити рішення обласного органу міграційної служби до Комітету або до суду. Звернення зі скаргою було підставою для реєстрації тимчасового проживання заявника в Україні.

35. Стаття 12 передбачала, що розгляд заяви про надання статусу біженця починався зі співбесіди мовою, зрозумілою для особи, яка звернулася за наданням статусу біженця, із залученням перекладача в разі потреби. Рішення про відмову в оформленні документів приймалося, якщо заявник не відповідав визначенню біженця, передбаченому статтею 1 Закону України (див. пункт 33), або якщо заява носила характер зловживання: ґрунтувалася на недійсному посвідченні особи або була подана особою, попередня заява якої була залишена без задоволення, а обставини не змінилися.

В. Закон України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» від 04 лютого 1994 року (чинний на момент подій)

36. Стаття 32 Закону України встановлювала порядок видворення іноземців та осіб без громадянства з України. У ній було перераховано підстави для примусового видворення, у тому числі серйозне порушення законодавства щодо іноземців та осіб без громадянства, а також передбачено можливість тримання іноземців та осіб без громадянства у пунктах тимчасового перебування на період, необхідний для підготовки їх видворення, і строк такого тримання не мав перевищувати шість місяців.

С. Кодекс адміністративного судочинства України від 06 липня 2005 року (у редакції, чинній на момент подій)

37. Відповідно до статті 186 Кодексу апеляційна скарга мала бути подана протягом десяти днів з дня проголошення постанови. Якщо постанова приймалася у письмовому провадженні, то апеляційну скаргу необхідно було подати протягом десяти днів з моменту отримання заявником копії постанови.

II. МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

Угода між Україною та Європейським Співтовариством про реадмісію осіб

38. Відповідні частини Угоди, яка набрала чинності 01 січня 2010 року, передбачають:

Стаття 3

Реадмісія громадян третіх країн та осіб без громадянства

«1. Запитувана держава на запит Запитуючої держави та без будь-яких інших формальностей, крім тих, що передбачені цією Угодою, приймає на свою територію громадян третіх країн чи осіб без громадянства, які не виконують чинних умов стосовно в'їзду на територію Запитуючої держави або перебування на ній або припинили виконувати такі умови, якщо надано докази ..., що такі особи:

...

(а) незаконно в'їхали на територію держав-членів безпосередньо з території України або на територію України безпосередньо з території держав-членів;»

III. МІЖНАРОДНІ МАТЕРІАЛИ ЩОДО СИТУАЦІЇ У СЛОВАЧЧИНІ ТА УКРАЇНІ

A. Європейський Комітет з питань запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню (далі – КЗК)

39. У відповідних частинах доповіді КЗК від 2007 року (CPT/Inf (2009) 15), опублікованій 19 травня 2009 року, зазначено:

«А. Установи, що перебувають у підпорядкуванні Державної прикордонної служби України

...

39. Щодо доступу до захисника, то він обмежувався візитами безоплатних юристів НУО, які допомагали іноземцям подавати заяви про надання статусу біженця та роз'яснювали їм інформацію про відповідні правові процедури. Однак делегація була стурбована, дізнавшись, що у м. Чоп юристи НУО мали обмежений доступ до затриманих (наприклад, вони могли зустрітися лише з особами, імена яких вони вже знали). Слід також зазначити, що надання юридичних консультацій ускладнювалося через відсутність перекладачів у пунктах тимчасового тримання Державної прикордонної служби України (див. також пункт 41).

...

40. Делегація зазначила, що багато іноземців не були достатньою мірою обізнані про їхній правовий статус, застосовну до них процедуру та їхні права (у тому числі право звертатися зі скаргами). Правила внутрішнього розпорядку, які висіли у пунктах тримання, як правило, були лише українською мовою. Також були наявні певні інші інформаційні матеріали (наприклад, Закон України «Про біженців»), але лише французькою чи російською мовами; працівники Державної прикордонної служби України зазначили, що у них закінчилися матеріали іншими мовами. Позитивним аспектом було залучення НУО на підставі угоди з Державною прикордонною службою України для допомоги та інформування іноземців. Проте надання допомоги затриманим іноземцям зовнішніми установами не звільняє державу від відповідальності за надання інформації та допомоги таким затриманим.

РІШЕННЯ У СПРАВІ «М.С. ПРОТИ СЛОВАЧЧИНИ ТА УКРАЇНИ»

Основна скарга затриманих іноземців полягала у відсутності інформації щодо ходу розгляду їхніх справ і тривалості перебування їх під вартою. Ця невизначеність суттєво погіршувала умови тримання під вартою і призводила до напруженості. Зроблені під час візиту спостереження свідчать, що працівники Державної прикордонної служби України мають приділяти більше уваги цим проблемам.

41. Щодо забезпечення перекладом, то деякі затримані іноземці скаржилися, що після їхнього затримання їх просили підписати документи українською мовою без роз'яснення їхнього змісту. Навіть у випадку здійснення перекладу надана інформація була, як стверджувалося, не завжди зрозумілою. Делегацію повідомили про брак місцевих перекладачів, які говорили б менш поширеними мовами; для подолання цієї проблеми планувалося створити умови для здійснення дистанційного перекладу з головних регіональних управлінь.»

В. Управління Верховного комісара ООН у справах біженців (далі – УВКБ ООН)

40. У відповідних частинах позиції УВКБ ООН щодо ситуації з притулком в Україні у контексті повернення шукачів притулку від жовтня 2007 року зазначено:

«13. Відповідно до *Закону України «Про біженців»* обласні органи міграційної служби відповідають за розгляд первинних заяв про надання статусу біженця та можуть ухвалювати рішення щодо прийнятності. Якщо обласний орган міграційної служби вирішить почати оформлення документів, він розгляне справу по суті і направить висновок [Державному комітету України у справах національностей та релігій]. Згодом ДКНР ухвалює рішення у справі. ДКНР може погодитися із висновком обласного органу міграційної служби або застосувати інший підхід. Особи, які шукають притулку, можуть оскаржити негативне рішення обласного органу міграційної служби або до ДКНР, або до суду.

...

31. Щодо **якості процедури надання статусу біженця**, то однією з головних проблем у сфері регулювання надання притулку в Україні (як зазначено у пункті 13) було постійне реформування органів з питань надання притулку, зокрема центрального виконавчого органу, які реорганізовувалися різними урядами. У березні 2007 року на підставі постанови Кабінету Міністрів (№ 201) Державний комітет у справах національностей та релігій (раніше Державний комітет України у справах національностей та міграції) став уповноваженим центральним органом виконавчої влади, який займався питаннями надання притулку. Його діяльність спрямовується та координується Кабінетом Міністрів України через Віце-прем'єр-міністра України.

...

42. Щодо стандартів перебування, то ні особи, які шукають притулку, ні біженці не мають належного доступу до державного житла, фінансової допомоги або працевлаштування. Відповідно до статті 20 Закону України «Про біженців» право на отримання фінансової допомоги та житла мають лише особи, яким було надано статус біженця. В Україні існує лише один діючий пункт тимчасового перебування для осіб, які шукають притулку, та біженців. Його місткість складає 250 місць. Відповідно до статті 7 Закону України «Про

РІШЕННЯ У СПРАВІ «М.С. ПРОТИ СЛОВАЧЧИНИ ТА УКРАЇНИ»

біженців» обласні органи міграційної служби повинні визначати місце для тимчасового проживання біженців та осіб, які шукають притулку, та загалом сприяти наданню їм житла. Проте на практиці обласні органи міграційної служби не можуть надавати такі послуги. Натомість біженці та особи, які шукають притулку, мають винаймати житло у приватних власників. Оскільки вони «іноземці», з них вимагають набагато більшу орендну плату, ніж з громадян. Орендна плата за приватне житло, особливо у містах, є великою і продовжує зростати. У результаті багато біженців вимушені витратити майже весь свій дохід на оплату проживання. Багато осіб стають бездомними або живуть у неналежних умовах, ризикуючи своїм фізичним і психологічним здоров'ям.

...

46. Загальна ситуація мотивує деяких осіб, які шукають притулку, спробувати виїхати у пошуках кращого захисту в іншій країні. Їх часто затримують за спробу незаконного перетину західного кордону України. Тому кількість затримань збільшується. Хоча протягом останніх років умови тримання покращилися, вони все ще незадовільні через постійно зростаючу кількість нелегальних мігрантів і труднощі, з якими стикається держава у зв'язку зі збільшенням їхньої чисельності. Осіб, які шукають притулку, тримають разом з іншими іноземцями і вони перебувають під вартою протягом тривалих періодів часу. Такий вид адміністративного затримання може становити собою відмову у праві на пошук притулку.

...

52. ... УВКБ ООН радить державам утримуватися від повернення громадян третіх країн, які шукають притулку, до України, оскільки наразі не можна гарантувати, що відповідним особам: а) буде дозволений повторний в'їзд до країни, б) вони матимуть доступ до справедливої та ефективної процедури надання статусу біженця; в) що поводження з ними відповідатиме міжнародним стандартам стосовно біженців, або д) що вони матимуть ефективний захист від видворення.»

С. Організація «Х'юман Райтс Вотч»

41. У звіті на 124 сторінках, опублікованому в грудні 2010 року під назвою «Пастка на прикордонні: Поводження з мігрантами та шукачами притулку в Україні», організація «Х'юман Райтс Вотч» (далі – ХРВ) виклала результати своїх досліджень досвіду мігрантів та осіб, що шукають притулку, після їхнього повернення до України з Угорщини та Словаччини.

42. Згідно зі звітом більшість із п'ятдесяти опитаних осіб, яких повернули в Україну зі Словаччини чи Угорщини, сказали, що після прибуття до Словаччини чи Угорщини вони просили про надання притулку, але їхні прохання були проігноровані, а їх самих було швидко вислано назад до України.

43. У звіті висловлено жаль у зв'язку з тим, що у грудні 2009 року Міністерство внутрішніх справ Словаччини скасувало угоду з УВКБ ООН і організацією «Ліга з прав людини», на підставі якої з 2007 року

юристам НУО дозволялося слідкувати за процедурою повернення на кордоні.

44. Щодо затримання осіб, які шукають притулку в Україні, у звіті зазначено, що багато із раніше вказаних ХРВ проблем були вирішені. Зокрема, покращилися побутові умови в пунктах, всі установи, відвідані ХРВ у 2010 році, виглядали чистими та добре впорядкованими, і жоден не був переповнений. Більшість опитаних у таких установах не мали жодних скарг на негігієнічні умови чи переповненість. Проте колишні затримані пункту тимчасового тримання у м. Чоп зазначили, що установа іноді була переповнена. Найбільше скарг було щодо їжі, як її якості, так і кількості, а також відсутності доступу до послуг юристів, телефону, Інтернету та телебачення. ХРВ також зазначила, що залишалися невирішеними певні інші проблеми: зокрема з доступом до процедури надання статусу біженця; затриманням дітей; розміщенням разом дітей та дорослих; корупцією та загалом із непропорційним використанням тримання мігрантів під вартою.

45. Згідно зі звітом затримані в Україні мігранти не мали послідовного, гарантованого доступу до судді чи іншого органу державної влади. Також у них не було доступу до юриста для оскарження тримання їх під вартою. Крім того, здебільшого не проводилася індивідуальна оцінка необхідності тримання мігрантів чи осіб, які шукають притулку, під вартою.

IV. ВІДПОВІДНІ МІЖДУНАРОДНІ МАТЕРІАЛИ ЩОДО СИТУАЦІЇ В АФГАНІСТАНІ

46. У відповідних частинах Методичних рекомендацій УВКБ ООН з оцінювання потреб у міжнародному захисті осіб, які шукають притулку, з Афганістану, опублікованих 17 грудня 2010 року зазначено:

«I. Вступ

...

УВКБ ООН вважає, що стосовно осіб, які входять до зазначених далі груп, необхідний особливо ретельний розгляд можливих загроз. До переліку груп ризику, який не обов'язково є вичерпним, входять: (і) особи, пов'язані з Урядом Афганістану, або ті, хто надають їм підтримку, чи вважаються такими, що надають її...

З огляду на погіршення рівня безпеки в окремих регіонах країни і зростання кількості потерпілих серед цивільного населення УВКБ ООН вважає, що ситуацію у провінціях Гільменд, Кандагар, Кунар, а також місцями у провінціях Газні і Хост можна охарактеризувати як ситуацію загального насильства. Так, афганці, що шукають притулку та раніше проживали у цих регіонах, можуть потребувати міжнародного захисту, у тому числі додаткових форм захисту, із застосуванням більш широких критеріїв міжнародного захисту. Крім того, з

РІШЕННЯ У СПРАВІ «М.С. ПРОТИ СЛОВАЧЧИНИ ТА УКРАЇНИ»

урахуванням нестійкого характеру конфлікту, який постійно змінюється, кожна заява про надання притулку від афганця, який стверджує, що втік від загального насильства з інших частин Афганістану, має підлягати ретельній оцінці з огляду на подані заявником докази та інші актуальні та достовірні відомості про його колишнє місце проживання. Така оцінка обов'язково вимагатиме встановлення, чи існувала ситуація загального насильства в колишньому місці проживання заявника на момент ухвалення рішення про надання йому притулку.

Загалом УВКБ ООН вважає втечу всередині країни розумною альтернативою, якщо в місці потенційного переміщення біженцю можуть надати захист його родичі, громада або плем'я. Чоловіки без родини та батьки з дітьми можуть за певних обставин утримувати себе самі без допомоги рідних або громади в міській або напівміській місцевості з розвинутою інфраструктурою і під ефективним контролем Уряду. Однак навіть з урахуванням розпаду традиційної соціальної структури суспільства через десятиліття війни, масових потоків біженців і зростання внутрішньої міграції до міст, кожен заяву слід розглядати в індивідуальному порядку.

...

III. Відповідність критеріям міжнародного захисту

...

A. Потенційні групи ризику

1. Особи, пов'язані з урядом, або які вважаються такими, що надають підтримку уряду й міжнародному співтовариству, зокрема Міжнародним силам сприяння безпеці (ISAF)

Збройні антиурядові формування ведуть безперервну систематичну кампанію проти цивільних осіб, пов'язаних з Урядом Афганістану або міжнародним співтовариством, або тих, хто вважаються такими, що надають їм підтримку, особливо в зонах активних дій повстанських угруповань.

...

Більшість скоєних озброєними антиурядовими формуваннями цілеспрямованих нападів на цивільних осіб відбувається в контрольованих цими групами зонах. Водночас зросла кількість вбивств і страт цивільних осіб у тих регіонах країни, які раніше вважалися більш безпечними. У південно-східних і центральних провінціях кількість вбивств і страт, здійснених у 2010 році, ймовірно, озброєними антиурядовими формуваннями, помітно зросла в порівнянні з 2009 роком. Кількість таких цілеспрямованих нападів різко зросла у провінціях південного регіону, зокрема у Кандагарі, де таліби проводять систематичну та цілеспрямовану кампанію вбивств з початку 2010 року. З червня до середини вересня 2010 року реєструвалось у середньому 21 вбивство на тиждень (порівняно із сімома на тиждень протягом того самого періоду 2009 року), переважно у південних і південно-східних районах.

УВКБ ООН вважає, що особи, пов'язані з Урядом Афганістану або міжнародним співтовариством, або ті, хто надають їм підтримку, чи вважаються такими, зокрема посадові особи Уряду, прихильні до Уряду племенні й релігійні лідери, судді, вчителі та робітники, зайняті на об'єктах будівництва/реконструкції, можуть, залежно від індивідуальних обставин справи, перебувати у небезпеці через їхні (приписувані їм) політичні погляди, особливо у зонах, в яких діють або які контролюють збройні антиурядові формування.

...

В. Відповідність критеріям розширеного міжнародного захисту, у тому числі додаткових форм захисту

...

1. Потерпілі серед цивільного населення

...

У першому півріччі 2010 року від атак терористів-смертників померли 183 цивільні особи, з них більше половини – у південному регіоні; що на 20 відсотків більше у порівнянні з аналогічним періодом 2009 року.

Хоча в першому півріччі 2010 року озброєні антиурядові угруповання нападали, здебільшого, на військові об'єкти, проте в місцях проживання цивільного населення, у тому числі на дорогах, якими користуються мирні жителі, поблизу урядових будівель, готелів, на багатолюдних ринках і в торгових кварталах, – вони також використовували підриви СВУ та атаки терористів-смертників.

Незважаючи на роботи з розмінування та знищення боєприпасів, які ведуться постійно протягом останнього десятиліття, та на неухильне зниження кількості загиблих через них афганців, у середньому за місяць від вибуху мін і кинутих боєприпасів помирають та отримують поранення 42 особи, переважна більшість з яких – діти. Окрім того, мінні поля, на яких гинуть і калічаються люди, заважають вести нормальний спосіб життя, перегороджуючи їм доступ до орних земель, води, медичної допомоги та освіти.²⁵⁶

Проведений УВКБ ООН детальний аналіз зафіксованих випадків втрат серед цивільного населення за період з 01 липня 2010 року до 08 жовтня 2010 року свідчить, що провінції Гільменд і Кандагар у південному регіоні і Кундуз – в північно-східному регіоні найбільше страждають від хаотичного насилля, пов'язаного з конфліктом.

...

3. Переміщення, спричинені конфліктом, і добровільні повернення

Зростання насилля і погіршення ситуації у сфері безпеки в деяких районах Афганістану внаслідок бойових дій між антиурядовими угрупованнями і проурядовими військами, як і раніше є причиною масових переміщень населення. Кількість внутрішньо переміщених осіб через конфлікт продовжує зростати, і подібні переміщення головним чином відбуваються у південному і західному регіонах Афганістану...

Поряд з помітним зростанням масштабів переміщення населення з причин, пов'язаних з конфліктом в Афганістані, слід зазначити і про зростання кількості тих, хто добровільно повернувся на батьківщину, особливо з Пакистану та Ірану. За період з березня до жовтня 2010 року на батьківщину повернулися понад 100 000 афганців, удвічі більше, ніж за аналогічний період 2009 року. Причин повернення декілька: (i) відчуття того, що ситуація у сфері безпеки у деяких провінціях покращилася; (ii) економічні фактори та (iii) посилення невпевненості у своїй безпеці, а також стихійні лиха у місцях попереднього проживання у Пакистані. Хоча тисячі афганців уже повернулися до місць свого постійного проживання, приблизно третина від загальної кількості ВПО наразі проживає у стихійних поселеннях або зонах населених пунктів Афганістану. Окремі поселення ВПО розташовуються у провінціях Нангархар, Лагман і

РІШЕННЯ У СПРАВІ «М.С. ПРОТИ СЛОВАЧЧИНИ ТА УКРАЇНИ»

Кунар, де ситуація далека від стабільності, і все ще високий рівень втрат серед цивільного населення та інцидентів у сфері безпеки. Слід зазначити, що у багатьох випадках повернення афганців відбувається через погіршення умов їхнього життя за межами країни, а не через істотне покращення ситуації у сфері безпеки та прав людини у самому Афганістані.»

ПРАВО

I. СТВЕРДЖУВАНІ ПОРУШЕННЯ СТАТЕЙ 3 ТА 13 КОНВЕНЦІЇ СЛОВАЧЧИНОЮ

47. Заявник скаржився, що не забезпечивши йому належний переклад і правову допомогу, словацькі органи влади позбавили його можливості просити про притулок, вони повернули його до України, де йому загрожувало примусове видворення до Афганістану, і дійсно його туди видворили. Він посилався на статті 3 та 13 Конвенції, які передбачають:

Стаття 3

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

Стаття 13

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

A. Доводи сторін

1. Уряд Словаччини

48. Уряд стверджував, що хоча в наданому заявником афганському документі, що посвідчує особу (*tazkira*), було зазначено «вік 8 років у 2002 році», Уряд сумнівався в достовірності документа та його перекладі англійською мовою, підготовленому організацією, в якій працював захисник заявника. Уряд вказав на невідповідність розміру наданого заявником документа та розміру оригінальних афганських документів цього типу. Крім того, зміст оригінального документа був нерозбірливим, і тому перевірити, чи дійсно він належав заявнику, було неможливо.

49. На думку Уряду, від заявника вимагалось обґрунтувати свої твердження щодо віку переконливими доказами, чого він не зробив. З його доводів незрозуміло, якою була дата його народження.

50. Заявник заявив працівникам прикордонної поліції Словаччини, що народився 14 січня 1992 року. Тому ніщо не свідчило, що він був

неповнолітнім без супроводу, і потреби у подальшій перевірці не було. Якби він стверджував, що був неповнолітнім, його ситуація розглядалася б відповідно до усталеної процедури стосовно таких неповнолітніх.

51. Відповідно до усталеної процедури працівники поліції мали негайно передати дітей-мігрантів без супроводу до служби захисту дітей. На момент подій їхні твердження про те, що вони були неповнолітніми, приймалися на віру, оскільки не існувало системи медичної перевірки віку. Остання була введена в дію лише згодом, для запобігання зловживанню системою торговцями людьми.

52. Щодо національних засобів юридичного захисту Уряд стверджував, що протягом п'ятнадцяти днів заявник міг звернутися зі скаргою на рішення про видворення до органу влади вищого рівня, хоча згідно із чинним на той момент законодавством таке оскарження не мало зупиняючої дії. Будь-яке рішення у цьому провадженні згодом підлягало б судовому перегляду. Хоча клопотання про судовий перегляд не мало автоматичної зупиняючої дії, існувала можливість звернення до суду з клопотанням про зупинення здійснення видворення. Іншою можливістю було подання конституційної скарги до Конституційного суду Словацької Республіки та звернення до суду з клопотанням про зупинення здійснення видворення. Проте заявник не скористався жодним із цих засобів юридичного захисту.

53. У будь-якому випадку наявність ефективного засобу юридичного захисту вимагалася лише у випадку подання заявником небезпідставної скарги на порушення його конвенційних прав, якої він не подав, оскільки його скарга за статтею 3 Конвенції була явно необґрунтованою.

54. Твердження заявника про відсутність перекладу були неправдиві, оскільки насправді йому було забезпечено переклад зі словацької на англійську мову та з англійської на мову пушту.

55. У словацьких органах влади заявник не висував жодних тверджень, що йому загрожувало жорстоке поводження в Афганістані. На підтримку цих тверджень у Суді він посилався лише на публікації про загальну ситуацію в Афганістані та ситуацію стосовно дітей, хоча у словацьких органах влади він ніколи не стверджував, що був неповнолітнім.

56. Звіти, на які посилався заявник, або були датовані трьома роками до його повернення або періодом після нього (див. пункти 40 і 41). Таким чином, словацькі органи влади не могли вважатися обізнаними про які-небудь проблеми. До того ж навіть у випадку існування в Україні певних проблем, їх не можна було порівняти з ситуацією у Греції та Угорщині, які раніше критикувалася УВКБ ООН і Судом.

57. Установу у м. Чоп регулярно відвідували такі органи, як Міжнародна організація з міграції, УВКБ ООН.

58. На відміну від розглянутих раніше Судом справ, заявника не видворили за Дублінською системою. Він також не висловлював наміру шукати притулку в Словаччині, а органи державної влади не могли передбачити, що він звернеться із заявою про надання статусу біженця в Україні. Фактично, перш ніж це зробити він чекав п'ять місяців після перевезення його до України.

59. Якби заявник дійсно звернувся з клопотанням про надання притулку у Словаччині, як він стверджував, його клопотання було б задокументовано. Уряд навів статистику щодо цього: у 2010 році 495 осіб незаконно перетнули кордон, з них 100 – громадяни Афганістану. Шістдесят сім людей просили притулку, десять з них були громадянами Афганістану.

60. Крім того, Україна була державою-членом Ради Європи, і як Судом, так і в його практиці визнавалася презумпція, що держави-члени дотримуватимуться своїх міжнародних зобов'язань.

61. Посилаючись на доводи організації «Ліга прав людини» (див. пункти 66 – 69), Уряд вказав, що вони не здійснювали моніторинг кордону протягом відповідного періоду, а їхні матеріали ґрунтувалися виключно на неперевірених твердженнях іноземних громадян. Їхні звинувачення щодо проблеми з організацією перекладу також нічим не підтверджувались. До того ж у звіті ХРВ за 2010 рік визнавалось, що держава досягла прогресу у цій сфері та зіткнулася з об'єктивними труднощами внаслідок відсутності в Словаччині перекладачів на деякі мови. У будь-якому випадку фактично переклад на мову пушту заявнику було забезпечено. Хоча ХРВ опублікувала у своєму звіті висловлювання іноземців про те, що словацька прикордонна поліція не допомагала їм у доступі до процедури надання притулку, незважаючи на їхні прохання, жодного документально підтвердженого випадку такої ситуації наведено не було.

2. Заявник

62. У відповідь на зауваження Уряду Словаччини щодо афганського документа, який підтверджував його вік, заявник зазначив, що не був зобов'язаний обґрунтовувати свої твердження про вік переконливими доказами. Він міг усно повідомити словацьким органам влади про свій вік, якби йому було надано доступ до перекладача.

63. Хоча він виглядав як підліток, словацька прикордонна поліція не надала йому перекладача. Він повторив свої твердження, викладені у пункті 13. Він вважав, що Уряд мусив провести оцінку віку за участю захисника та перекладача.

64. Таким чином, дії словацьких органів влади уможливили видворенням заявника до Афганістану.

В. Треті сторони, які вступили у справу

1. УВКБ ООН

65. УВКБ ООН зазначило про існування загрози з боку талібів для тих, хто підтримував Уряд Афганістану, зокрема на півдні та південному сході країни (див. пункт 46). Воно посилялося на положення, що регулюють поводження з особами, які шукають притулку, та неповнолітніми без супроводу у Словаччині, а також на звіт організації «Х'юман Райтс Вотч», в якому стверджувалося про відсутність доступу до інформації щодо процедури надання притулку і про незабезпечення перекладу мовою, зрозумілою для особи, яка шукає притулку (див. пункти 41 – 45).

2. Організація «Ліга прав людини»

66. Третя сторона, яка вступила у справу, пояснила, що з 2007 року вона здійснює моніторинг на словацько-українському кордоні на підставі меморандуму про взаєморозуміння з Бюро Прикордонної поліції та поліції у справах іноземців Словацької Республіки. Оскільки ця співпраця була обмеженою у 2009 – 2012 роках, третя сторона, яка вступила у справу, не отримувала інформацію про затримання громадян третіх країн і не могла перевіряти матеріали окремих справ, якщо тільки їй не надавалася довіреність, підписана відповідними особами. Так було лише у справах певних громадян третіх країн, яких повернули до України. У 2010 році було проведено п'ятдесят п'ять моніторингових візитів до усіх відповідних підрозділів прикордонного контролю на словацько-українському кордоні, і перевірено 240 особових справ. Однак через обмежений доступ та співпрацю не всі справи щодо затримання іноземних громадян у 2010 році були перевірені.

67. Третя сторона, яка вступила у справу, повідомила про перевірену нею у 2010 році справу афганця, якого повернули до України. Відповідно до матеріалів справи переклад був наданий зі словацької на англійську мови, а потім членом групи афганців на перську мову, але підписи перекладачів зі словацької на англійську мови та з англійської на перську мови були відсутні, що викликало сумніви щодо дотримання належної процедури. У всіх тридцяти трьох випадках повернення іноземців до України, перевірених у 2010 році, іноземці зазначали, що усно висловлювали словацьким органам влади намір шукати притулку у Словаччині. Це не підтверджувалося вивченими документами словацьких органів влади, а в деяких випадках у матеріалах містилися чіткі заяви іноземців про їхнє

небажання клопотати про надання притулку. Водночас у деяких перевірених справах були допущені процесуальні помилки, які могли призвести до опитування осіб без забезпечення їх належним перекладом. У таких випадках достовірність документів очевидно викликала сумніви. Низка іноземців, яких повернули до України, повідомили про ненадання інформації щодо процедури отримання притулку у Словаччині та про проблеми зі здійсненням перекладу. Зокрема, такі скарги висловлювалися громадянами Афганістану та Сомалі.

68. Під час моніторингу було виявлено низку випадків, коли член групи затриманих іноземних громадян здійснював переклад для інших членів групи їхньою мовою після того, як працівники поліції перекладали зі словацької на англійську або російську мови. Третя сторона, яка вступила у справу, висловила застереження щодо незалежності та компетентності таких перекладачів і належності процедури, використаної для їхнього призначення.

69. Третя сторона, яка вступила у справу, по суті, подала ті самі доводи щодо процедури, застосовної на той момент до дітей-мігрантів без супроводу, що й Уряд (див. пункт 51).

С. Оцінка Суду

1. Встановлення фактів щодо віку заявника

70. Сторони не дійшли згоди щодо віку заявника. Заявник стверджував, що він народився у 1993 або 1994 році, і тому у вересні 2010 року, коли його затримали у Словаччині та повернули до України, йому було щонайбільше сімнадцять років (див. пункт 4). На противагу, Уряд наполягав на правильності своїх записів, які згідно з його твердженнями ґрунтувалися на заявах самого заявника, що він народився 14 січня 1992 року і, таким чином, на момент подій йому було вісімнадцять років.

71. Суд зазначає, що національні органи влади Словаччини та України, а також Посольство Афганістану у м. Київ послідовно документували дату народження заявника як 14 січня 1992 року (див. пункти 9, 22 та 26).

72. Єдиними елементами у матеріалах, які згідно з твердженнями заявника суперечать цим записам, є фотографія заявника, яка нібито доводить, що у 2011 році він виглядав як підліток, та його афганський документ, що посвідчує особу.

73. Однак вказівки, коли і де була зроблена ця фотографія, відсутні.

74. Стосовно афганського документа, що посвідчує особу, Уряд Словаччини висловив сумніви щодо достовірності такого документу та наданого заявником його перекладу (див. пункт 48). Як правильно вказав Уряд, подана заявником копія документа, що посвідчує особу,

була малою, а текст оригіналу вбачається нечитабельним. До того ж формат копії не відповідав формату оригінальних документів такого типу, і це свідчить, що з якоїсь причини заявник надав суттєво зменшену у розмірі копію документа, внаслідок чого текст став нерозбірливим.

75. Заявник не пояснив це і не спробував розвіяти сумніви Уряду. Він також не стверджував, що надати більш розбірливу копію того чи іншого документа, який підтвердив би його вік, йому заважали які-небудь конкретні обставини. Це особливо дивно, враховуючи, що до подання ним відповіді на зауваження Уряду Словаччини (04 липня 2017 року) минуло більше ніж шість років після його видворення до Афганістану, і на той момент він точно досяг повноліття.

76. Оскільки копія, яка згідно з твердженнями заявника була копією документу, що посвідчував його особу, становила єдиний офіційний документ, який нібито підтверджував вік заявника як неповнолітнього на момент подій та суперечив усім іншим документам у справі, складеним трьома різними державами, у тому числі країною його походження, від заявника вимагалася відповідь на висловлене Урядом Словаччини застереження.

77. Навіть якби Суд погодився із твердженнями заявника, що він не повідомив словацьким органам влади свій вік через труднощі з перекладом, заявник не вказав на наявність таких труднощів під час його розмови з представниками Посольства Афганістану чи під час його співбесіди у зв'язку з наданням притулку в Україні, після яких дата його народження була задокументована як 14 січня 1992 року (див. пункти 22 та 26).

78. Насамкінець, існує суперечність у власних доводах заявника: згідно з його версією він сказав українським органам влади, що йому було чотирнадцять років, тоді як у Суді він стверджував, що на момент подій йому виповнилося шістнадцять чи сімнадцять років (див. для порівняння пункти 4, 14 і 21). Він не пояснив цю суперечність.

79. За таких обставин Суд доходить висновку, що заявник не надав йому переконливих доказів, які б змусили Суд відійти від фактологічних висновків, зроблених національними органами влади щодо його віку (див. відповідні принципи у рішенні у справі «С., В. та А. проти Данії» [ВП] (*S., V. and A. v. Denmark*) [GC], заява № 35553/12 та 2 інші заяви, пункт 154, від 22 жовтня 2018 року).

1. Прийнятність

80. Насамперед Суд зазначає, що Уряд можна розуміти як такий, що намагається довести невичерпання заявником певних доступних йому національних засобів юридичного захисту (див. пункт 52). Однак Суд не вважає за необхідне розглядати ці аргументи, оскільки скарги заявника у будь-якому випадку є неприйнятними з таких підстав.

81. Уряд Словаччини надав Суду стенограму опитування, проведеного працівниками прикордонної поліції із заявником (див. пункт 9). Відповідно до стенограми був здійснений переклад зі словацької на англійську мови; а потім з англійської мови на мову пушту, вочевидь, іншим афганським мігрантом, затриманим разом із заявником. Хоча заявник критикував належність здійснення перекладу, ніщо не свідчить, що за тих обставин він був настільки неналежним, щоб призвести до відмови заявнику в доступі до процедури надання притулку, якби він прагнув отримати доступ до такої процедури.

82. Згідно із документами заявник поінформував словацькі органи влади про свою подорож з Афганістану до Словаччини та свій намір поїхати до Західної Європи. Він стверджував, що не хотів просити притулку у Словаччині. У зв'язку з цим документи словацьких органів влади узгоджуються з подальшими твердженнями заявника, висловленими українським органам влади та наведеними у формулярі заяви, поданої до цього Суду, що заявник та його зять мали намір поїхати до Західної Європи і зять фактично зробив це через декілька днів після того, як заявник прибув до Словаччини (див. пункти 7 і 25). Складені словацькими органами влади документи також підтверджуються поведінкою заявника на кордоні: не оскаржується, що заявник намагався нелегально перетнути територію Словаччини, а не відкрито прийшов до прикордонного пункту пропуску з проханням про надання притулку (див. для порівняння рішення у справі «М.А. та інші проти Литви» (*M.A. and Others v. Lithuania*), заява № 59793/17, пункт 107, від 11 грудня 2018 року).

83. Крім того, саме документи словацьких органів влади, а не доводи заявника у цьому Суді, підтверджуються його подальшою поведінкою в Україні: навіть якби Суд погодився з твердженнями заявника, що його перша спроба попросити притулку була відхилена українськими посадовими особами (див. пункт 14), заявник не оскаржував, що 19 жовтня 2010 року брав участь у консультації стосовно процедури надання притулку в Україні. Однак він не звертався із заявою про надання йому статусу біженця до 23 лютого 2011 року, наступного дня після видачі посольством Афганістану для нього проїзних документів (див. пункти 22 – 24).

84. На відміну від документів словацьких органів влади, які є точними та підтверджуються іншими аспектами справи, версія заявника щодо його взаємодії зі словацькими органами влади є доволі нечіткою. Він просто стверджував, що намагався попросити про надання притулку через співвітчизника-афганця, який трохи розмовляв французькою мовою (див. пункт 13). Проте він не вказав суть свого прохання, а також кому саме, коли і в якому контексті його адресував. Він не зазначив імені співвітчизника-афганця, який нібито намагався перекласти його слова, і не надав показання цього перекладача.

Заявник також не спростував присутності в його групі мігрантів особи, яка володіла англійською мовою, як було вказано у документах словацьких органів влади. Він не пояснив, чому не спробував попросити притулку через нього з огляду на забезпечення словацькими органами влади перекладу зі словацької на англійську мови, а не, вочевидь, зі словацької на французьку.

85. Не стверджувалося, що на момент подій в Афганістані, зокрема у провінції Кундуз, існувала така ситуація загального насилля (див. пункт 46 та рішення у справі «Хуссейні проти Швеції» (*Husseini v. Sweden*), заява № 10611/09, пункти 95 – 99, від 13 жовтня 2011 року), яка сама собою могла викликати занепокоєння щодо безпечного повернення туди заявника у випадку його непрямого видворення до Афганістану після повернення в Україну. Скарга заявника, що його життю загрожувала небезпека в Афганістані, ґрунтувалася на особистих обставинах. Тому він мав надати цю інформацію органам державної влади (див. рішення у справі «Джей.К. та інші проти Швеції» [ВП] (*J.K. and Others v. Sweden*) [GC], заява № 59166/12, пункт 96, від 23 серпня 2016 року). Ніщо не свідчить, що якби він так зробив, його заява не була би прийнята та розглянута, наприклад, у зв'язку з надто суворим застосуванням словацькими органами влади презумпції, що Україна була безпечною третьою країною (див. в якості протилежного прикладу рішення у справі «Іліас та Ахмед проти Угорщина» [ВП] (*Ilias and Ahmed v. Hungary*) [GC], заява № 47287/15, пункт 163, від 21 листопада 2019 року).

86. До того ж у словацьких органів влади не було підстав проявляти пильність щодо будь-якої ситуації систематичного порушення прав мігрантів, з якою в Україні міг зіткнутися заявник (див. в якості протилежного прикладу рішення у справі «Хірсі Джамаа та інші проти Італії» [ВП] (*Hirsi Jamaa and Others v. Italy*) [GC], заява № 27765/09, пункти 131 – 133, ЄСПЛ 2012 та згадане рішення у справі «М.А. та інші проти Литви» (*M.A. and Others v. Lithuania*), пункт 113).

87. УВКБ ООН не вказало, що її позиція 2007 року, в якій було висловлено застереження щодо повернення осіб до України, залишалася актуальною у 2010 році (див. пункти 40 і 65). До того ж ця позиція стосувалася осіб, які шукали притулку. Із зазначених причин словацькі органи державної влади не вважали, що заявник підпадав під цю категорію. Оскільки він не звернувся з проханням про надання притулку, органи державної влади не були зобов'язані перевіряти, чи матиме він ефективний доступ до української системи надання притулку (див. в якості протилежного прикладу згадане рішення у справі «Іліас та Ахмед проти Угорщина» (*Ilias and Ahmed v. Hungary*), пункти 134 – 137, в якому було встановлено характер такого зобов'язання щодо осіб, які шукають притулку).

88. Насамкінець, словацькі органи влади не піддали заявника жодному підвищеному ризику, спонукаючи його незаконно повернутися до України (див. для порівняння та в якості протилежного прикладу згадане рішення у справі «Іліас та Ахмед проти Угорщина» (*Ilias and Ahmed v. Hungary*), пункти 161 і 163), а передали його українським органам влади в рамках усталеного процесу реадмісії.

89. Загалом Суд не може встановити за необхідним критерієм доведеності, що заявник довів до відома словацьких органів влади своє особисте занепокоєння щодо ризику повернення до України чи Афганістану, хоча мав можливість це зробити (див. в якості протилежного прикладу, наприклад, рішення у справі «Шаріфі та інші проти Італії та Греції» (*Sharifi and Others v. Italy and Greece*), заява № 16643/09, пункт 242, від 21 жовтня 2014 року). Також з огляду на свій висновок щодо віку заявника Суд не переконаний, що заявник, правдивість показань якого також ставилася під сумнів, подав небезпідставну скаргу про порушення Словаччиною статті 3 Конвенції.

90. Суд пам'ятає про занепокоєння третіх сторін, які вступили у справу, щодо організації доступу до системи надання притулку на словацько-українському кордоні (див. пункти 42, 43 та 65 – 69). Однак він наголошує на усталеному принципі своєї практики, згідно з яким завдання Суду полягає не у перевірці відповідного законодавства і практики *abstracto*, а у визначенні, чи призвів до порушення Конвенції спосіб, в який воно застосовувалось до заявника або впливало на нього (див., *mutatis mutandis*, рішення у справі «Фернандес де Олівейра проти Португалії» [ВП] (*Fernandes de Oliveira v. Portugal*) [GC], заява № 78103/14, пункт 107, від 31 січня 2019 року та див. для порівняння ухвалу щодо прийнятності у справі «Н.Д. та Н.Т. проти Іспанії» (*N.D. and N.T. v. Spain*), заяви № 8675/15 та № 8697/15, пункт 15, від 07 липня 2015 року).

91. Отже, ця частина заяви є явно необґрунтованою та має бути відхилена на підставі підпункту «а» пункту 3 та пункту 4 статті 35 Конвенції.

92. За відсутності небезпідставної скарги за статтею 3 Конвенції скарга заявника за статтею 13 Конвенції має бути відхилена як несумісна з положеннями Конвенції за критерієм *ratione materiae* відповідно до підпункту «а» пункту 3 та пункту 4 статті 35 Конвенції.

II. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СЛОВАЧЧИНОЮ ПУНКТУ 2 СТАТТІ 5 КОНВЕНЦІЇ

93. Заявник скаржився, що у Словаччині його не поінформували про підстави його затримання. Він посилався на пункт 2 статті 5 Конвенції, яка передбачає:

«2. Кожен, кого заарештовано, має бути негайно поінформований зрозумілою для нього мовою про підстави його арешту і про будь-яке обвинувачення, висунуте проти нього.»

А. Доводи сторін

94. Заявник стверджував, що словацькі органи влади проігнорували той факт, що він був неповнолітнім, і не забезпечили йому доступ до перекладача та захисника.

95. Уряд послався на послідовність подій, викладену у пунктах 8 – 12. Він наголосив, що «жодних заходів примусу до заявника не застосовувалося». Зокрема, 23 вересня 2010 року о 19 год. 25 хв. заявника допитали працівники прикордонної поліції для встановлення його особи та обставин, за яких він вчинив злочин, пов'язаний з незаконним в'їздом на територію Словаччини, злочин, який він об'єктивно вчинив. Заявник стверджував, що мав намір поїхати до Західної Європи і не бажав просити притулок у Словаччині. Він також відмовився підписувати протокол, не вказавши причини. Уряд стверджував, що «жодного іншого [прикладу] позбавлення заявника його особистої свободи на території Словацької Республіки, наприклад, у формі арешту, не було». Наступного дня, 24 вересня 2010 року, було ухвалено рішення про адміністративне видворення, на підставі якого заявнику також заборонявся в'їзд до Словаччини на строк п'ять років. Рішення було перекладено мовою пушту. Заявнику було надано переклад мовою пушту керівних принципів щодо видворення з коротким викладом відповідного словацького законодавства та процедур щодо видворення іноземців. Керівні принципи також включали пояснення про доступний засіб юридичного захисту щодо видворення.

96. Заявник перебував під юрисдикцією Словаччини з 19 год. 25 хв. 23 вересня 2010 року до 14 год. 00 хв. наступного дня. Протягом цього періоду його опитали та пояснили йому причини тримання під вартою. Заявника вислухали і вирішили його видворити. Його поінформували про підстави затримання та надали роз'яснення щодо доступних йому засобів юридичного захисту.

В. Оцінка Суду

97. Принципи практики Суду щодо застосування статті 5 Конвенції стосовно тримання іноземних громадян у прикордонних зонах викладені у згаданому рішенні у справі «Іліас та Ахмед проти Угорщини» (*Ilias and Ahmed v. Hungary*), пункти 211 – 217).

98. У пункті 2 статті 5 встановлено елементарну гарантію: будь-яка затримана особа повинна знати, чому її позбавляють свободи. Це положення є невід'ємною частиною процедури захисту, передбаченої

статтею 5 Конвенції: кожній затриманій особі має бути повідомлено простою, непрофесійною, зрозумілою для неї мовою про основні юридичні та фактичні підстави позбавлення її свободи, щоб вона мала можливість звернутися до суду з оскарженням його законності відповідно до пункту 4. Хоча ця інформація повинна бути повідомлена «негайно», вона не має повідомлятися у повному обсязі працівником, який здійснює затримання, у момент такого затримання. Чи були достатнім зміст і належною оперативністю надання інформації, слід оцінювати у кожній конкретній справі, виходячи з її особливостей (див. рішення у справі «Хлаїфія та інші проти Італії» [ВП] (*Khlaifia and Others v. Italy*) [GC], заява № 16483/12, пункт 115, від 15 грудня 2016 року). Обмеження у часі, обумовлене поняттям оперативності, буде дотримано, якщо причини затримання повідомлятимуться протягом декількох годин після затримання (див. рішення у справі «М.А. проти Кіпру» (*M.A. v. Cyprus*), заява № 41872/10, пункт 228, ЄСПЛ 2013 (витяги)).

99. З огляду на зазначений висновок щодо скарги заявника за пунктом 2 статті 5 Конвенції Суд продовжить розгляд, презумуючи, що у Словаччині заявника було позбавлено свободи, і таким чином стаття 5 Конвенції була застосовною.

100. Суд не вбачає жодних підстав сумніватися, що заявник знав, що в'їхав на територію Словаччини незаконно, і тому йому також було відомо про фактичні підстави для його затримання у Словаччині.

101. Щодо законних підстав, то заявник перебував під контролем словацьких органів влади близько двадцяти двох годин (див. пункти 8 і 12). Враховуючи відносно короткий строк та очевидний характер контексту видворення, Суд вважає, що інформація, повідомлена заявнику 23 вересня 2010 року під час опитування (з перекладом зі словацької на англійську мови та з англійської на мову пушту), яке відбулося протягом чотирьох годин після його затримання, у поєднанні з письмовою інформацією, наданою йому наступного дня, 24 вересня 2010 року, (див. пункти 8 – 11), за цих обставин була достатньою (див., наприклад, згадане рішення у справі «М.А. проти Кіпру» (*M.A. v. Cyprus*), пункти 233 – 235).

102. Суд повторює, що пункт 2 статті 5 Конвенції не вимагає, щоб затримана особа була поінформована у письмовій або в будь-якій іншій конкретній формі. Причини можуть бути повідомлені або зрозумілі під час опитування або допиту після затримання (там само, пункт 229). Коли особа затримується з метою екстрадиції чи депортації, надана інформація може бути ще меншою (там само, пункт 230). Зокрема, пункт 2 статті 5 Конвенції не вимагає посилатися на такі деталі, як конкретні положення законодавства, що дозволяють затримання (див. «Сусо Муса проти Мальти» (*Suso Musa v. Malta*), заява № 42337/12, пункт 116, від 23 липня 2013 року).

103. Отже, ця частина заяви є явно необґрунтованою та має бути відхилена на підставі підпункту «а» пункту 3 та пункту 4 статті 35 Конвенції.

III. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ СТАТТІ 3 КОНВЕНЦІЇ У ЗВ'ЯЗКУ З УМОВАМИ ТРИМАННЯ В УКРАЇНІ

104. У своєму формулярі заяви заявник скаржився, що умови тримання його під вартою в Україні були неналежними, і це було порушенням статті 3 Конвенції. Він описав умови тримання під вартою у формулюваннях, наведених у пункті 15.

105. Уряд України не надав жодних зауважень щодо цієї скарги.

106. Суд нагадує, що інформація про побутові умови тримання під вартою знаходиться у розпорядженні національних органів влади. Отже, у заявників можуть виникнути певні труднощі в отриманні доказів для обґрунтування скарги у зв'язку з цим. Однак у таких справах від заявників можна очікувати подання принаймні детального викладу оскаржуваних фактів і надання максимально можливою мірою певних доказів для підтвердження своїх скарг (див., наприклад, рішення у справі «Віслогузов проти України» (*Visloguzov v. Ukraine*), заява № 32362/02, пункт 45, від 20 травня 2010 року).

107. Заявник не надав детального опису умов тримання його під вартою в установі у м. Чоп (див. для порівняння, наприклад, рішення у справі «Ілдані проти Грузії» (*Ildani v. Georgia*), заява № 65391/09, пункт 27, від 23 квітня 2013 року, ухвалу щодо прийнятності у справі «Устюгов проти України» (*Ustyugov v. Ukraine*), заява № 251/04, від 01 вересня 2015 року та рішення у справі «Сторі та інші проти Мальти» (*Story and Others v. Malta*), заява № 56854/13 та 2 інші заяви, пункт 110, від 29 жовтня 2015 року). Хоча заявник вказав про переповненість, він не зміг надати такі деталі, як приблизна площа кімнати, в якій він тримався, чи кількість людей, які перебували там разом з ним (див. пункт 15). Прогалини у версії заявника не можуть бути доповнені відповідними міжнародними звітами, які не містять вичерпної інформації щодо цього (див. пункт 44).

108. Отже, ця частина заяви є явно необґрунтованою та має бути відхилена на підставі підпункту «а» пункту 3 та пункту 4 статті 35 Конвенції.

IV. СТВЕРДЖУВАНІ ПОРУШЕННЯ УКРАЇНОЮ СТАТЕЙ 3 ТА 13 КОНВЕНЦІЇ У ЗВ'ЯЗКУ З ОЦІНКОЮ ЗАГРОЗИ, ПОВ'ЯЗАНОЇ З ПОВЕРНЕННЯМ ЗАЯВНИКА ДО АФГАНІСТАНУ

109. Заявник скаржився, що належним чином не оцінивши загрозу можливого жорстокого поводження із ним в Афганістані та

видворивши його туди, Україна порушила статті 3 та 13 Конвенції. Останнє положення передбачає:

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

А. Доводи сторін

110. Заявник стверджував, що українські органи влади належним чином не розглянули загрозу, пов'язану з його повернення до Афганістану, у тому числі в контексті розгляду його заяви про надання статусу біженця, і зробили все можливе у межах своїх повноважень для якнайшвидшого видворення його до Афганістану. Вони проігнорували твердження заявника, що в Афганістані він опиниться у небезпеці.

111. Уряд України не надав жодних зауважень.

В. Оцінка Уряду

1. Прийнятність

112. Суд зазначає, що ця частина заяви не є явно необґрунтованою у розумінні підпункту «а» пункту 3 статті 35 Конвенції. Він також зазначає, що вона не є неприйнятною з будь-яких інших підстав. Тому вона має бути визнана прийнятною.

2. Суть

(а) Відповідні загальні принципи

113. Суд повторює, що згідно з усталеними нормами міжнародного права та зобов'язаннями за міжнародними договорами, у тому числі за Конвенцією, Договірні держави мають право регулювати питання в'їзду, проживання та вислання іноземців. Проте видворення іноземця Договірною державою може призвести до порушення питання за статтею 3 Конвенції, і, таким чином, стосуватися відповідальності цієї держави за Конвенцією, якщо буде доведено наявність суттєвих підстав вважати, що у випадку депортації у країні призначення відповідній особі загрожуватиме поводження, заборонене статтею 3 Конвенції. За таких обставин зі статті 3 Конвенції випливає обов'язок не видавати відповідну особу такій державі (див. рішення у справі «Ф.Г. проти Швеції» [ВП] (*F.G. v. Sweden*) [GC], заява № 43611/11, пункт 111, від 23 березня 2016 року).

114. У справах про видворення осіб, які шукають притулку, Суд не розглядає фактичні заяви про надання притулку або не перевіряє, як держави виконують свої зобов'язання за Женевською конвенцією

щодо статусу біженців. Головним питанням для нього є наявність ефективних гарантій, які захищають заявника від свавільного прямого чи опосередкованого видворення до країни, з якої він утік. Відповідно до статті 1 Конвенції основна відповідальність за забезпечення та дотримання гарантованих прав і свобод покладається на національні органи влади. Таким чином, механізм подання скарги до Суду є субсидіарним щодо національних систем захисту прав людини. Цей субсидіарний характер сформульовано у статті 13 та пункті 1 статті 35 Конвенції. Суд має переконатися, що оцінка, здійснена органами влади Договірної держави, була належною та достатньо підтвердженою як національними документами, так і документами з інших надійних та об'єктивних джерел, таких як, наприклад, інші Договірні або треті держави, установи ООН та авторитетні неурядові організації (там само, пункт 117).

115. Стосовно тягара доведення, то в принципі заявник повинен надати докази, здатні довести існування вагомих підстав вважати, що у випадку здійснення оскаржуваного заходу йому загрожуватиме поведження, заборонене статтею 3 Конвенції, і якщо такі докази були надані, Уряд мусить розвіяти будь-які сумніви, які у зв'язку з цим виникли. Для визначення, чи існує загроза жорстокого поведження, Суд має дослідити передбачувані наслідки видачі заявника до запитуючої країни з огляду на загальну ситуацію там та його особисті обставини. Якщо доступні джерела описують загальну ситуацію, то конкретні висловлювання заявника в кожній окремій справі мають підтверджуватися іншими доказами. У справах, в яких заявник стверджує, що є членом групи, яка систематично піддається практиці жорстокого поведження, Суд вважає, що захист статті 3 Конвенції починає діяти, коли заявник у випадку необхідності підтверджує на підставі зазначених джерел наявність обґрунтованих причин вважати, що така практика існує, а він входить до складу відповідної групи (там само, пункт 120).

116. Оскільки характер відповідальності Договірних держав за статтею 3 Конвенції у подібних справах полягає в дії, яка піддає особу загрозі жорстокого поведження, наявність такої загрози має головним чином оцінюватися з посиланням на ті факти, які були відомі або мали бути відомі Договірній державі на момент видворення. Якщо заявника ще не було депортовано, то суттєве значення для оцінки має розгляд справи Судом (там само, пункт 115).

117. Коли заявника вже вислали, Суд розглядає, чи існувала на момент видворення із держави-відповідача реальна загроза, що заявника буде піддано поведженню, забороненому статтею 3 Конвенції, у державі, до якої його було вислано. Однак Суд не виключає врахування інформації, яка з'явилася після цієї дати. Така інформація може мати значення для підтвердження або спростування

оцінки, зробленої Договірною Стороною щодо обґрунтованості чи необґрунтованості побоювань заявника (див., наприклад, рішення у справах «Маматкулов та Аскарров проти Туреччини» [ВП] (*Mamatkulov and Askarov v. Turkey*) [GC], заяви № 46827/99 та № 46951/99, пункт 69, ЄСПЛ 2005-I та «Х проти Швейцарії» (*X v. Switzerland*), заява № 16744/14, пункт 62, від 26 січня 2017 року).

118. У зв'язку з абсолютним характером гарантованого права стаття 3 Конвенції застосовується не лише у випадку небезпеки, яку можуть становити державні органи влади, але й у випадку, коли небезпеку становлять окремі особи або групи осіб, які не є державними службовцями. Проте має бути доведено, що загроза є реальною, а органи влади приймаючої держави не можуть усунути цю загрозу, забезпечивши відповідний захист (див. згадане рішення у справі «Джей.К. та інші проти Швеції» (*J.K. and Others v. Sweden*), пункт 80).

119. Також має значення можливість отримання заявником захисту або його переселення всередині країни походження. Стаття 3 Конвенції не перешкоджає Договірним державам враховувати існування «альтернативи пошуку притулку всередині країни» під час своєї оцінки твердження особи, що повернення до країни походження реально загрожуватиме їй тим, що її буде піддано поведженню, забороненому цим положенням (там само, пункт 81).

120. Проте посилання на існування альтернативи пошуку притулку всередині країни не впливає на відповідальність Договірної держави, яка здійснює видворення, гарантувати, що заявник не зазнає поведження, яке суперечить статті 3 Конвенції, внаслідок її рішення про видворення. Тому передумовами врахування альтернативи пошуку притулку всередині країни має бути наявність певних гарантій: особа, яка буде вислана, повинна мати можливість переїхати у відповідний регіон, бути прийнятою там і мати можливість поселитися там. Недотримання цієї передумови може порушити питання за статтею 3 Конвенції (там само, пункт 82).

(b) Застосування зазначених принципів у цій справі

121. Насамперед Суд зазначає, що за обставин цієї справи головне питання, на яке слід відповісти, полягає не у тому, чи загрожувала заявнику реальна небезпека жорстокого поведження в Афганістані, а у тому, чи здійснили українські органи влади належну оцінку його тверджень про існування такої загрози перед його видворенням туди (див., наприклад, рішення у справі «Батурхайров проти Туреччини» (*Batyrkhairov v. Turkey*), заява № 69929/12, пункт 46, від 05 червня 2018 року). Отже, розгляд Суду обмежиться перевіркою, чи виконували органи державної влади свої процесуальні зобов'язання за статтею 3 Конвенції (див. згадане рішення у справі «Ф.Г. та інші проти Швеції» (*F.G. and Others v. Sweden*), пункт 117).

122. Заявник стверджував, що належав до групи, а саме до членів сім'ї представників органів влади, яким згідно з відповідною інформацією про країну (див. пункт 46) в Афганістані могла загрожувати небезпека. Отже, українські органи влади були зобов'язані розглянути його твердження та з'ясувати, чи буде заявник підданий серйозній загрозі у випадку видворення до Афганістану.

123. Проте замість того, аби здійснити детальний аналіз стверджуваного страху заявника, що він міг стати жертвою переслідування, обласний орган міграційної служби зосередився на формальних підставах для відмови у наданні статусу біженця. Він дійшов висновку, що заявник не підпадав під визначення поняття біженця за національним законодавством і Конвенцією про біженців. Але враховуючи оцінку УВКБ ООН, згідно з якою залежно від конкретних обставин справи певним особам та їхнім родинам, яких вважали пов'язаними з Урядом Афганістану, могла загрожувати небезпека через такий передбачуваний зв'язок (див. пункт 46), компетентний орган влади мусив провести детальний аналіз з урахуванням наявних матеріалів для визначення, чи належав заявник до такої групи та чи міг він бути підданий такій загрозі.

124. У будь-якому випадку обласний орган міграційної служби прямо не розглянув, чи загрожувало заявнику поведіння, заборонене статтями 2 та 3 Конвенції у випадку повернення до Афганістану, що було єдиним важливим запитанням, яке мали поставити органи державної влади відповідно до Конвенції (див. рішення у справі «А.Д. та інші проти Туреччини» (*A.D. and Others v. Turkey*), заява № 22681/09, пункт 99, від 22 липня 2014 року).

125. Крім того, обласний орган міграційної служби зробив суперечливий висновок, що заявник міг розраховувати на захист органів державної влади своєї країни, Афганістану, але при цьому було неможливо ідентифікувати країну його походження (див. підпункти «ііі» та «v» пункту 27). Ще одна суперечність полягала в тому, що 09 березня 2011 року міграційна служба дійшла висновку, що заявник не мав документу, який посвідчує особу, хоча Посольство Афганістану видало проїзний документ для нього 20 лютого 2011 року (див. пункт 22 та підпункт «v» пункту 27). Але найбільше дивує, що Міграційна служба Україна вказала факт видачі документа у тому самому наказі від 09 березня 2011 року, в якому згодом дійшла висновку про відсутність у заявника документа, що посвідчує особу (див. для порівняння підпункти «ііі» та «v» пункту 27).

126. До того ж не оскаржується, що Міграційна служба України повідомила заявнику про свій наказ лише після початку підготовки до перевезення заявника до аеропорту з метою його видворення, за три дні до фактичного вислання до Афганістану, усі ці три дні він провів у дорозі (див. пункти 28 та 31). Оскільки у заявника не було захисника,

це означало, що він не мав практичної можливості оскаржити цей наказ у національних судах.

127. Хоча питання потенційної загрози в країні походження було розглянуто національним судом, який ухвалив рішення про видворення заявника, вбачається, що суд посилався на застаріле джерело інформації про країну походження і дійшов невмотивованого висновку про те, що жодних злочинів проти цієї особи в Афганістані не вчинялось (див. пункт 19). Хоча ця оцінка передувала розгляду заяви заявника про надання йому статусу біженця, як вбачається, це була єдина спроба проаналізувати по суті існування загрози, про яку він стверджував.

128. Ці недоліки мали процесуальний характер. Якби українські органи влади здійснили належну оцінку заяви заявника про надання статусу біженця, вони цілком могли дійти висновку, що його версія про загрозу жорстокого поводження з ним в Афганістані була непереконливою, наприклад, у зв'язку з тим, що заявник не стверджував про відсутність у нього можливості знайти альтернативний притулок всередині країни, що він зрештою успішно зробив (див. пункт 32), або через те, що його версія подій не викликала у них довіри. Згодом такий висновок підтвердився б тим, що фактично заявник досі не зазнавав жодного жорстокого поводження в Афганістані (див. рішення у справі «Круз Варас та інші проти Швеції» (*Cruz Varas and Others v. Sweden*), від 20 березня 1991 року, пункти 76 і 79, серія А № 201; ухвала щодо прийнятності у справі «Аль-Мояд проти Німеччини» (*Al-Moayad v. Germany*), заява № 35865/03, пункт 67, від 20 лютого 2007 року та рішення у справі «А.С. проти Франції» (*A.S. v. France*), заява № 46240/15, пункти 62 – 64, від 19 квітня 2018 року).

129. Проте саме національні органи влади мали перевірити обґрунтованість тверджень заявника (див. рішення заявника «Джабарі проти Туреччини» (*Jabari v. Turkey*), заява № 40035/98, пункт 40, ЄСПЛ 2000-VIII).

130. Отже, Україна порушила процесуальний аспект статті 3 Конвенції у зв'язку з тим, що перед поверненням заявника українські органи влади не розглянули у спосіб, сумісний з вимогами практики Суду, твердження заявника про страх стати в Афганістані жертвою переслідування.

131. Враховуючи міркування, які призвели до висновку про порушення у цій справі статті 3 Конвенції, Суд не вбачає нічого, що б обґрунтовувало окремий розгляд тих самих фактів з точки зору статті 13 Конвенції (див., наприклад, рішення у справах «М.Д. та М.А. проти Бельгії» (*M.D. and M.A. v. Belgium*), заява № 58689/12, пункт 70, від 19 січня 2016 року та «Амерханов проти Росії» (*Amerkhanov v. Russia*), заява № 16026/12, пункт 59, від 05 червня 2018 року).

V. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ УКРАЇНОЮ ПУНКТУ 1 СТАТТІ 5 КОНВЕНЦІЇ

132. Заявник скаржився, що тримання його під вартою в Україні було порушенням пункту 1 статті 5 Конвенції, відповідна частина якої передбачає:

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

...

(f) законний арешт або затримання особи з метою запобігання її недозволеному в'їзду в країну чи особи, щодо якої провадиться процедура депортації або екстрадиції.»

133. Заявник стверджував, що органи державної влади не розглянули альтернатив триманню його під вартою і не провели процедуру його депортації з належною ретельністю: його ідентифікація Посольством Афганістану не здійснювалася до 20 лютого 2011 року, протягом місяців після взяття його під варту (див. пункти 12 – 22).

134. Уряд України не надав жодних зауважень.

135. Суд не переконаний аргументами заявника. Перед ухваленням постанови про затримання заявника національний суд розглянув фактори, характерні для його справи, і дійшов висновку про необхідність його затримання (див. пункт 18). Аналогічно, ніщо не свідчить про наявність таких затримок у провадженні, які б довели, що органи державної влади не проводили процедуру видворення заявника з належною ретельністю.

136. Отже, ця частина заяви є явно необґрунтованою та має бути відхилена на підставі підпункту «а» пункту 3 та пункту 4 статті 35 Конвенції.

VI. СТВЕРДЖУВАНІ ПОРУШЕННЯ УКРАЇНОЮ ПУНКТІВ 2 ТА 4 СТАТТІ 5 КОНВЕНЦІЇ

137. Заявник також скаржився, що в Україні у порушення пункту 2 статті 5 Конвенції його не поінформували про підстави його затримання, а провадження щодо його затримання здійснювалося з порушенням пункту 4 статті 5 Конвенції. Останнє положення передбачає:

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

А. Доводи сторін

138. Заявник повторив версію подій, наведену у пункті 20. Він стверджував, що не був поінформований про підстави затримання в Україні зрозумілою для нього мовою. Оскільки жоден перекладач або захисник не був залучений до провадження у Закарпатському окружному адміністративному суді, який 13 жовтня 2010 року постановив затримати його (див. пункт 18), і заявника не було поінформовано про постанову суду зрозумілою для нього мовою, він не мав можливості її оскаржити.

139. Уряд України не надав жодних зауважень.

В. Оцінка Суду

1. Прийнятність

140. Суд зазначає, що ця частина заяви не є явно необґрунтованою у розумінні підпункту «а» пункту 3 статті 35 Конвенції. Він також зазначає, що вона не є неприйнятною з будь-яких інших підстав. Тому вона має бути визнана прийнятною.

2. Суть

141. Уряд України не подав до Суду жодних документів національних органів влади, які б спростовали версію події заявника (див. пункт 20) та довели, що насправді його було поінформовано зрозумілою для нього мовою про законні підстави його затримання в Україні та стосовно провадження щодо його затримання. Він також не надав жодних документів, які б свідчали про роз'яснення йому пов'язаних з цим прав і про його фактичну відмову від них. Отже, Суд не має підстав відхиляти твердження заявника.

142. До того ж єдиний наявний у Суду документ національних органів влади – постанова суду від 13 жовтня 2010 року про видворення та затримання заявника (див. пункти 18) – підтверджує ці твердження. Суд вказав, що заявник відмовився від свого права бути присутнім особисто, та ухвалив постанову про його видворення і затримання, але ця постанова не містить інформації про участь у провадженні перекладача чи захисника. Також у ній ніщо не свідчить про роз'яснення заявнику його прав зрозумілою для нього мовою.

143. Крім того, важливим є те, що твердження заявника підтверджуються доповіддю КЗК стосовно обмеженого доступу до правової допомоги та перекладу у пунктах тимчасового тримання Державної прикордонної служби України, де на той момент перебував заявник (див. пункт 39).

144. Отже, Україною було порушено пункти 2 та 4 статті 5 Конвенції.

VII. СТВЕРДЖЕНЕ ВТРУЧАННЯ УКРАЇНИ У ПРАВО ЗАЯВНИКА НА ПОДАННЯ ІНДИВІДУАЛЬНОЇ ЗАЯВИ

145. Заявник скаржився, що українські органи влади відмовили представнику НУО в отриманні доступу до заявника, таким чином перешкодивши заявнику в поданні до Суду заяви про застосування тимчасового заходу (див. пункт 29). Він посилався на статтю 34 Конвенції, яка передбачає:

«Суд може приймати заяви від будь-якої особи, неурядової організації або групи осіб, які вважають себе потерпілими від допущеного однією з Високих Договірних Сторін порушення прав, викладених у Конвенції або протоколах до неї. Високі Договірні Сторони зобов'язуються не перешкоджати жодним чином ефективному здійсненню цього права.»

146. Суд зазначає, що твердження заявника у зв'язку з цим не підтверджуються жодними доказами і викладені у доволі нечітких формулюваннях.

147. Отже, Суд вважає, що Україна виконала свої зобов'язання за статтею 34 Конвенції.

VIII. ЗАСТОСУВАННЯ СТАТТІ 41 КОНВЕНЦІЇ

148. Стаття 41 Конвенції передбачає:

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

A. Шкода

149. Заявник вимагав 10 000 євро в якості відшкодування моральної шкоди.

150. Уряд Словаччини зазначив, що заявник не уточнив, до якої держави він висунув свої вимоги. У будь-якому випадку Уряд Словаччини вважав вимогу необґрунтованою та явно завищеною. Уряд України не подав жодних коментарів.

151. З огляду на те, що встановлене у цій справі порушення статті 3 Конвенції має процесуальний характер, Суд присуджує заявнику 2 300 євро в якості відшкодування моральної шкоди, які повинна сплатити Україна.

B. Пеня

152. Суд вважає за належне призначити пеню на підставі граничної позичкової ставки Європейського центрального банку, до якої має бути додано три відсоткові пункти.

ЗА ЦИХ ПІДСТАВ СУД ОДНОГОЛОСНО

1. *Оголошує* неприйнятними скарги проти Словаччини;
2. *Оголошує* прийнятними скарги проти України за статтями 3 та 13 Конвенції у зв'язку з поверненням заявника до Афганістану, а також за пунктами 2 та 4 статті 5 Конвенції, а решту скарг у заяві проти України – неприйнятними;
3. *Постановляє*, що Україною було порушено процесуальний аспект статті 3 Конвенції у зв'язку з неналежним розглядом українськими органами влади тверджень заявника про страх стати жертвою переслідування в Афганістані перед його повернення туди;
4. *Постановляє*, що немає необхідності розглядати окремо скаргу заявника проти України за статтею 13 Конвенції у поєднанні зі статтею 3 Конвенції;
5. *Постановляє*, що Україною було порушено пункти 2 та 4 статті 5 Конвенції;
6. *Постановляє*, що Україна виконала свої зобов'язання за статтею 34 Конвенції;
7. *Постановляє*, що:
 - (а) упродовж трьох місяців з дати, коли це рішення набуде статусу остаточного відповідно до пункту 2 статті 44 Конвенції, Україна повинна сплатити заявнику 2 300 (дві тисячі триста) євро та додаткового суму будь-якого податку, що може нараховуватись, в якості відшкодування моральної шкоди;
 - (b) із закінченням зазначеного тримісячного строку до остаточного розрахунку на зазначену суму нараховуватиметься простий відсоток (*simple interest*) у розмірі граничної позичкової ставки Європейського центрального банку, яка діятиме в період несплати, до якої має бути додано три відсоткові пункти;
8. *Відхиляє* решту вимог заявника щодо справедливої сатисфакції.

Учинено англійською мовою та повідомлено письмово 11 червня 2020 року відповідно до пунктів 2 і 3 Правила 77 Регламенту Суду.

Клаудія Вестердік

Сіюфра О'Лірі

РІШЕННЯ У СПРАВІ «М.С. ПРОТИ СЛОВАЧЧИНИ ТА УКРАЇНИ»

(Claudia Westerdiek)
Секретар

(Siofra O'Leary)
Голова