



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

1959 · 50 · 2009

ПЯТАЯ СЕКЦИЯ

ДЕЛО КАБУЛОВА ПРОТИВ УКРАИНЫ

(Заявление № 41015/04)

РЕШЕНИЕ

СТРАСБУРГ

19 ноября 2009

ОКОНЧАТЕЛЬНОЕ

19/02/2010

Это решение станет окончательным при обстоятельствах, изложенных в статье 44 § 2 Конвенции. Оно может быть отредактировано.

В деле Кабулова против Украины,

Европейский суд по правам человека (Пятая секция), заседая Палатой в составе:

Peer Lorenzen, *председатель*,
Karel Jungwiert,
Rait Maruste,
Mark Villiger,
Isabelle Berro-Lefèvre,
Zdravka Kalaydjieva, *судьи*,
Mykhaylo Buromenskiy, *ad hoc судья*,
и Stephen Phillips, *заместитель секретаря Секции*,

После обсуждения за закрытыми дверями 20 октября 2009 года

Провозглашает следующее решение, которое было принято в указанный выше день:

ПРОЦЕДУРА

1. Дело было открыто по заявлению (№ 41015/04) против Украины, поданному в Суд в соответствии со статьей 34 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее – «Конвенция») г-ном Амиром Дамировичем Кабуловым (далее – «заявитель») 22 ноября 2004 года.

2. Заявителя, которому была предоставлена правовая помощь, представлял г-н А.П. Бущенко, а впоследствии – г-н С.Ю. Ставров, адвокаты, практикующие в Харькове. Украинское правительство (далее – «Правительство») представлял его уполномоченный, г-н Ю. Зайцев.

3. 23 ноября 2004 года Председатель Второй секции указал государству-ответчику, что заявитель не должен быть выдан в Казахстан до дальнейшего уведомления (правило 39 Регламента Суда). В тот же день он придал приоритет заявлению (правило 41 Регламента Суда).

4. 28 апреля 2005 года Суд решил направить Правительству уведомление о заявлении. В соответствии с положениями статьи 29 § 3 Конвенции Суд принял решение рассмотреть заявление по существу одновременно с рассмотрением его приемлемости. По ходатайству заявителя Суд установил приоритет заявлению (правило 41 Регламента Суда).

5. Заявитель жалуется по статье 2 Конвенции на то, что существует реальная опасность применения к нему смертной казни в случае его экстрадиции в Казахстан. Заявитель утверждает, что он будет подвергнут обращению, противоречащему статье 3 Конвенции, в связи

с возможностью смертной казни, плохими условиями содержания под стражей в Казахстане, отсутствием надлежащей медицинской помощи в учреждениях содержания под стражей и распространенной практикой применения пыток к задержанным. Он также утверждает, в соответствии со статьей 5 §§ 1(c) и (f), 2, 3 и 4, что его первоначальное задержание 23 августа 2004 года и решение о его экстрадиции, принятое Генеральной прокуратурой, были незаконными. Заявитель также подал жалобу в соответствии со статьей 13 Конвенции, заявив, что он не имел эффективных средств правовой защиты в связи с его жалобой об экстрадиции в нарушение статей 2 и 3 Конвенции. Заявитель также жалуется, что в случае экстрадиции в Казахстан ему грозит несправедливое судебное разбирательство в нарушение статьи 6 § 1 Конвенции. Он также утверждает, что имело место нарушение статьи 34 Конвенции.

6. 1 апреля 2006 года это дело было передано для рассмотрения новому составу Пятой секции (правило 25 § 1 и правило 52 § 1 Регламента Суда).

7. 17 января 2007 года Суд решил поставить перед Правительством-ответчиком дополнительные вопросы по поводу заявления. Он также постановил, что временная мера, установленная в соответствии с правилом 39 Регламента Суда, должна оставаться в силе.

8. 3 сентября 2008 года заявитель прислал в Суд письмо, в котором просил исключить заявление из списка дел, так как он хочет быть выдан в Казахстан. К этому письму прилагалось сопроводительное письмо от того же дня, подписанное начальником СИЗО, в котором говорилось, что в письме заявителя содержится запрос об отзыве его заявления. Мать и адвокат заявителя впоследствии утверждали, что эта просьба заявителя появилась под давлением со стороны администрации и начальника Харьковского СИЗО № 27. 6 ноября 2008 года заявитель сообщил своему адвокату, г-ну Бущенко, что он хотел бы, чтобы рассмотрение его заявления было продолжено, и попросил адвоката подать в Суд запрос об ускорении рассмотрения его дела. Он также заявил, что начальник СИЗО и должностные лица Государственного департамента по вопросам исполнения наказаний (ГУИН) оказывали давление на него, чтобы заставить отозвать заявление. 14 ноября 2008 года Генеральная прокуратура Украины, которая допросила заявителя от имени правительственного уполномоченного, сообщила правительственному уполномоченному, что заявитель написал письмо от 3 сентября 2008 года из-за продолжительного пребывания под стражей и отсутствия решения Европейского суда. Генеральная прокуратура сообщила, что заявитель, после консультаций с адвокатом 6 ноября 2008 года, хочет продолжить рассмотрение его дела в Суде. Также было заявлено, что заявитель не имеет жалоб на администрацию СИЗО.

9. Хельсинкский фонд по правам человека в Варшаве, которому Председатель разрешил участвовать в разбирательстве в качестве третьей стороны (статья 36 § 2 Конвенции и Правила 44 § 2), предоставил письменные аргументы.

ФАКТЫ

I. ОБСТОЯТЕЛЬСТВА ДЕЛА

10. Обстоятельства дела, представленные сторонами, можно кратко изложить следующим образом.

A. Предыстория

11. Заявитель родился 14 августа 1979 года. По утверждению заявителя, он является г-ном Амиром Дамировичем Кубуловым, гражданином Российской Федерации. Он также утверждает, что имеет гражданство Республики Казахстан. В настоящее время заявитель содержится под стражей в Полтавском СИЗО ГУИН.

12. 16 июня 2003 года неизвестными лицами был убит Ж. У. Ж. В тот же день Министерство внутренних дел Республики Казахстан начало уголовное расследование по факту убийства.

13. 28 июня 2003 года, в Казахстане, заявитель был обвинен заочно в совершении преступления, предусмотренного статьей 96(1) Уголовного кодекса Республики Казахстан (убийство). В тот же день следователь Министерства внутренних дел принял решение о заключению заявителя под стражу.

14. 4 июля 2003 года Министерство внутренних дел Республики Казахстан (далее – «МВД Казахстана») объявило международный розыск заявителя по подозрению его в совершении убийства при отягчающих обстоятельствах, предусматривающего наказание в виде смертной казни (статья 96(2) Уголовного кодекса Казахстана).

B. Содержание заявителя под стражей и основные процедуры, связанные с законностью экстрадиции заявителя

1. Первоначальное содержание заявителя под стражей с 23 августа по 13 сентября 2004 года

15. Факты, связанные с первоначальным содержанием заявителя под стражей, могут быть изложены следующим образом.

16. Стороны согласились, что заявитель был задержан 23 августа 2004 года в 21:20 и после этого содержался под стражей, хотя согласия относительно того, где и почему он был задержан, достигнуто не было. Стороны представили различные документы, описывающие события в период между 21:20 23 августа 2004 года и 19:30 25 августа 2004 года. Эти сведения можно резюмировать следующим образом.

17. Как следует из документа, озаглавленного «Протокол задержания по подозрению в совершении преступления» (далее – «Протокол задержания»), составленного сотрудником Днепропетровского райотдела милиции г. Киева майором Царруком 23 августа 2004 года в 21:20, милиционный патруль остановил заявителя, зарегистрированного как Амир Дамирович Кубулов, родившийся 14 августа 1979 года и проживающий по адресу: улица Зенкова, 86, Алматы, Казахстан. В протоколе о задержании указаны те же дата и время.

18. Мелким шрифтом указаны основания задержания (в стандартных формулировках):

«(...) 1. Лицо застигнуто при совершении преступления или непосредственно после его совершения;

2. Очевидцы, в том числе и потерпевшие, прямо укажут на данное лицо, как на совершившее преступление;

3. На подозреваемом или на его одежде, при нем или в его жилище будут обнаружены явные следы преступления.

4. [Имеются] другие данные, дающие основание подозревать лицо в совершении преступления, если оно пыталось скрыться или не имеет постоянного места жительства, либо когда личность подозреваемого не установлена».

19. В протоколе о задержании изложены, также мелким шрифтом, мотивы задержания:

«С целью предотвращения преступления.

1. С целью предотвратить попытки уклониться от дознания, следствия или суда, для обеспечения исполнения уголовного наказания.

2. С целью предотвратить попытки воспрепятствовать установлению истины по уголовному делу».

20. Кроме того, в протоколе задержания указывалось крупным шрифтом, что заявитель подозревается в совершении преступления, предусмотренного статьей 96 § 1 Уголовного кодекса Республики Казахстан. Протокол о задержании подписан майором Царруком. В протоколе говорится, что заявитель был ознакомлен с мотивами его задержания (заявитель подписал протокол и подтвердил, что ознакомился с ним на русском языке, написав «ознакомлен»), а также со своими правами и обязанностями, как это предусмотрено статьей 10 Положения «О временном задержании лиц, подозреваемых в

совершении преступлений». Протокол не содержит никаких указаний на точную дату и время, когда заявитель был ознакомлен с мотивами его задержания. После подписи заявителя в протоколе указано, что прокурор был проинформирован о задержании заявителя 23 августа 2004 года в 22:00.

21. В своих последующих замечаниях от 13 марта 2007 года Правительство утверждало, что после задержания заявителя в 21:20 23 августа 2004 года в соответствии со статьей 115 Уголовно-процессуального кодекса и статьей 10 Положения от 13 июля 1976 года «О временном задержании лиц, подозреваемых в совершении уголовного преступления» (см. параграфы 65-67 ниже), заявитель находился в Днепровском райотделе милиции. В частности, Правительство сослалось на вышеупомянутый протокол задержания. Правительство также заявило, что заявитель был ознакомлен с мотивами его задержания после 22:00 того же дня. Они не уточнили, когда именно.

22. В своих последующих замечаниях от 23 мая 2007 года Правительство заявило, что 23 августа 2004 года в 21:25 заявитель был доставлен в вытрезвитель. Они сослались на письменный ответ от 4 апреля 2007 года на запрос прокурора Днепровского района от 28 марта 2007 года. В этом ответе директор вытрезвителя информировал районного прокурора о том, что заявитель был доставлен в вытрезвитель 23 августа 2004 года в 21:25 и покинул его 24 августа 2004 года в 7:30. Директор также отметил, что заявителю был поставлен диагноз – острая алкогольная интоксикация с нарушением восприятия, психическим и поведенческим расстройством.

23. В соответствии с медицинской картой заключенного, заведенной в вытрезвителе (Киевской городской наркологической клинической больницы «Социотерапия» Министерства здравоохранения), заявитель был доставлен туда 23 августа 2004 года в 21:25. Медицинская карта также гласит, что заключение об алкогольной интоксикации заявителя и соответствующих проявлениях интоксикации было сделано 24 августа и что он находился в этом учреждении в течение двух ночей. В регистрационном журнале вытрезвителя записано, что заявитель был доставлен в учреждение с улицы Малышко Днепровского района Киева г-ном Коломийцем. Согласно записям, заявитель находился в вытрезвителе с 21:25 23 августа 2004 года до 7:30 25 августа 2004 года, то есть две ночи.

24. 24 августа 2004 года МВД Казахстана в ответ на запрос Министерства внутренних дел Украины, подтвердило Киевскому управлению Министерства внутренних дел, что заявитель находится в розыске, как подозреваемый в убийстве.

25. Заявитель в заявлении, переданном его матерью в Киевский городской апелляционный суд 13 сентября 2004 года, утверждал, что

он был доставлен непосредственно в вытрезвитель 23 августа 2004 года, поскольку у него не было с собой документов, удостоверяющих личность, а в своих замечаниях от 21 октября 2005 года он заявил, что протокол о задержании, подписанный 23 августа 2004 года в 21:20, был составлен только после того, как его личность была установлена, и что представители власти знали о том, что заявитель был объявлен в розыск правоохранительными органами Республики Казахстан.

26. 3 сентября 2004 года МВД Казахстана подтвердило, что г-н Кабулов является гражданином Республики Казахстан.

27. В тот же день Генеральная прокуратура Украины (ГПУ) сообщила Генеральную прокуратуру Казахстана, что заявитель был задержан в Украине, и спросила, намерен ли Казахстан добиваться экстрадиции заявителя.

28. После возвращения в отделение милиции заявитель составил адресованную прокурору «пояснительную записку» от 8 сентября 2004 года, которая была написана для него на украинском языке старшим помощником прокурора г. Киева. Заявитель заверил ее содержание на русском языке («*записано верно*»). Заявив, что он не совершал никаких уголовных преступлений, заявитель добавил, не указав точного времени, что 23 августа 2004 года он был остановлен сотрудниками милиции, которые доставили его в вытрезвитель, а затем в отделение милиции, где он был заключен под стражу.

29. 10 сентября 2004 года заместитель прокурора г. Киева сообщил Департаменту по экстрадиции ГПУ подробности о личности заявителя. В частности, было установлено, что имя заявителя – г-н Амир Дамирович Кабулов и что он является гражданином только Республики Казахстан. Также сообщалось, что заявитель не совершил никаких преступлений на территории Украины и не имеет статуса беженца.

30. 13 сентября 2004 года прокурор Днепропетровского района и начальник Днепропетровского райотдела милиции подали в Днепропетровский районный суд Киева (далее – «Днепропетровский суд») представление о заключении заявителя под стражу в СИЗО № 13 ГУИН.

31. В тот же день Днепропетровский суд, в присутствии прокурора и заслушав заявителя, выдал заключил заявителя под стражу на том основании, что он объявлен в розыск Республикой Казахстан и украинские власти ожидают от властей Казахстана документы для его экстрадиции в Казахстан. Суд установил, что заявитель в нетрезвом виде был задержан милицией на улице Малышко 23 августа 2004 года в 21:20. Суд отметил, что заявитель объяснил милиции во время задержания, что он проживает в Киеве без регистрации. Суд вынес постановление о заключении заявителя в СИЗО № 13, а также постановил, что содержание заявителя под стражей не должно превышать 30 дней (то есть до 12 октября 2004 года). Суд также

постановил, что заявитель заключается под стражу на основании статей 60-62 Минской Конвенции в связи с его экстрадицией в Казахстан. Суд также сослался на статью 165 §§ 1 и 2 Уголовно-процессуального кодекса. Заявитель был проинформирован о возможности подачи апелляции.

2. Основные процедуры, связанные с законностью содержания заявителя под стражей в ожидании экстрадиции

32. 16 сентября 2004 года ГП Республики Казахстан попросила ГПУ содержать заявителя под стражей в ожидании экстрадиции.

33. 18 сентября 2004 года ГП Республики Казахстан письменно подтвердила постановление о розыске заявителя и запросила его экстрадицию в Казахстан на том основании, что 30 июня 2003 года заявителю было предъявлено обвинение в убийстве без отягчающих обстоятельств (статья 96 § 1 уголовного кодекса). Они также заявили, что расследование уголовного дела против заявителя длится с 16 июня 2003 года, и что он был объявлен в розыск 28 июня 2003 года. ГП Казахстана заверила украинские власти, что заявитель не будет привлекаться к ответственности за уголовные преступления, не упомянутые при процедуре экстрадиции, без согласия украинских властей.

34. 2 декабря 2004 года ГП Казахстана, снова в письменной форме, дала дополнительные гарантии, подтверждающие, что заявитель не будет приговорен к смертной казни в Казахстане и его права и законные интересы в ходе уголовного судопроизводства будут должным образом защищены. Они сослались, в частности, на мораторий на смертную казнь, введенный Указом Президента от 17 декабря 2003 года до полной отмены смертной казни.

35. 23 и 24 сентября 2004 года соответственно, мать заявителя и его адвокат во внутреннем разбирательстве (г-н Придувалов) обжаловали решение Днепровского суда от 13 сентября 2004 года. Они обратились с просьбой освободить заявителя из-под стражи под подпись о невыезде до проверки личности заявителя. В частности, они утверждали, что заявитель является не гражданином Республики Казахстан, а гражданином Российской Федерации, а постановление о розыске касается другого человека. Они также просили продлить срок подачи апелляции, поскольку заявитель не был своевременно проинформирован о возможности сделать это.

36. 27 сентября 2004 года заместитель Генерального прокурора Украины уведомил ГП Казахстана, что ГПУ согласна на экстрадицию заявителя. В письме говорится о необходимости организовать этапирование заявителя в Казахстан. В отдельном письме, отправленном в тот же день, заместитель Генерального прокурора сообщил Министерству внутренних дел, ГУИН и заместителю

прокурора г. Киева, что он одобрил экстрадицию заявителя и его конвоирование в Казахстан.

37. 5 и 10 октября 2004 адвокаты заявителя (г-н Придувалов и г-жа Шевченко) обжаловали отказ судьи Днепровского суда рассмотреть апелляции, поданные матерью заявителя и его адвокатом 23 и 24 сентября 2004 года. 7 октября 2004 года Киевский городской апелляционный суд отказался рассматривать апелляцию на том основании, что она была подана несвоевременно, и передал ее в суд первой инстанции для принятия решения о приемлемости (статья 165(2) подпункт 7 и статья 353 Уголовно-процессуального кодекса). 16 ноября 2004 года суд первой инстанции отклонил апелляции, поданные матерью заявителя и г-ном Придуваловым, поскольку его мать не являлась стороной разбирательства, а апелляция адвоката была подана с нарушением сроков. Это постановление не было обжаловано.

38. 14 октября 2004 года мать заявителя обратилась к начальнику СИЗО № 13 с просьбой освободить заявителя из-под стражи на том основании, что он содержится там незаконно.

39. 15 октября 2004 года адвокат заявителя подал жалобу в Шевченковский районный суд Киева с просьбой освободить заявителя из СИЗО № 13.

40. 23 октября 2004 года заявитель был переведен в Харьковский СИЗО № 27 для его дальнейшей передачи компетентным органам Российской Федерации, которые должны были передать заявителя правоохранительным органам Республики Казахстан.

41. 24 ноября 2004 года экстрадиция заявителя была приостановлена ГПУ во исполнение временной меры, рекомендованной правительству Украины 23 ноября 2004 года в соответствии с правилом 39 Регламента Суда.

42. 6 января 2005 года заявитель подал жалобу в Днепровский суд о незаконности его содержания под стражей в Харьковском СИЗО № 27. 18 января 2005 года суд отказался принять жалобу заявителя, как поданную в ненадлежащий суд в нарушение требований территориальной юрисдикции.

43. 11 апреля 2005 года адвокат заявителя, г-н Бущенко, сообщил Суду, что заявитель обратился с просьбой предоставить ему статус беженца в Украине и эта просьба находится в стадии рассмотрения.

С. Различные судебные разбирательства в отношении решения о содержании заявителя под стражей и его экстрадиции

1. Разбирательства, касающиеся законности содержания заявителя под стражей в СИЗО № 27

44. 30 ноября и 1 декабря 2004 года мать заявителя подала административные жалобы в Октябрьский районный суд г. Харькова с просьбой освободить заявителя и признать незаконным бездействие начальника Харьковского СИЗО № 27 при рассмотрении жалоб заявителя на его содержание под стражей.

45. 10 декабря 2004 года суд отказал в рассмотрении жалобы, так как она была подана в соответствии с Гражданским процессуальным кодексом. Суд предположил, что заявитель должен подать жалобу на основании статьи 106 Уголовно-процессуального кодекса (задержание подозреваемого в преступлении следственным органом), поскольку жалоба касается его задержания и уголовного преследования, возбужденного против него в Казахстане.

46. 24 марта 2005 года Харьковский областной апелляционный суд отменил решение от 10 декабря 2004 и постановил не рассматривать жалобы матери заявителя, поскольку она не является стороной в уголовном деле против ее сына.

47. Апелляция по вопросам права на это решение в Верховный суд подана не была.

2. Разбирательства против ГПУ в отношении законности содержания заявителя под стражей

48. 7 и 10 декабря 2004 адвокат заявителя во внутреннем разбирательстве (г-жа Шевченко) и мать заявителя подали в Печерский районный суд Киева иск против ГПУ с требованием запретить экстрадицию заявителя в Казахстан. Они также просили суд признать решение ГПУ об экстрадиции заявителя незаконным. Они ссылались, в частности, на статьи 5, 6, 7 и 13 Европейской конвенции о правах человека, статью 55 Конституции Украины и различные положения Гражданского процессуального кодекса. Слушание дела в Печерском суде было назначено на 26 января 2005 года, но было перенесено на 28 января 2005 года.

49. 28 января 2005 года Печерский районный суд в отсутствие представителей ГПУ удовлетворил иск заявителя, признал решение об экстрадиции заявителя в Казахстан незаконным и запретил ГПУ проводить экстрадицию заявителя.

50. 28 февраля 2005 года ГПУ подала апелляцию в Киевский городской апелляционный суд на вышеупомянутое судебное решение, попросив о передаче дела на новое рассмотрение в суд первой

инстанции. В апелляции упоминалось, что заявитель был задержан в Киеве 23 августа 2004 года. 14 и 17 марта 2005 года заявитель подал возражения на апелляцию ГПУ, ссылаясь, в частности, на различные положения внутреннего и международного права, включая положения статьи 5 § 1(f) Конвенции и статью 106 Уголовно-процессуального кодекса.

51. 27 мая 2005 года Киевский городской апелляционный суд рассмотрел апелляцию ГПУ, отменил решение Печерского суда от 28 января 2005 года и направил дело на новое рассмотрение. В частности, суд посчитал, что решение Печерского суда от 28 января 2005 года было принято в отсутствие представителей ГП Украины, которые не были должным образом уведомлены о дате и времени заседания по этому делу, как это предусмотрено статьей 307 Гражданско-процессуального кодекса.

52. 1 июля 2005 года Печерский суд прекратил разбирательство на том основании, что заявитель нарушил процедуру, предусмотренную законом для подачи жалоб в уголовном судопроизводстве. В частности, суд постановил, что жалобы на ГПУ должны рассматриваться в рамках уголовного судопроизводства, в соответствии с процессуальными нормами Уголовно-процессуального кодекса (пункты 7 и 8 статьи 106 Кодекса), а не как административные жалобы в соответствии с Гражданским процессуальным кодексом.

53. 22 сентября 2005 года Киевский городской апелляционный суд оставил в силе постановление от 1 июля 2005 года, признав его законным. В частности, он сослался на постановление № 16 Пленума Верховного суда от 8 октября 2004 года и соответствующие положения Кодекса административного судопроизводства (статьи 199, 200, 205 и 206), заявив, что, поскольку жалоба заявителя касалась законности его содержания под стражей и его возможной экстрадиции, он должен был обжаловать это в суде в соответствии с положениями Уголовно-процессуального кодекса и соответствующими положениями международных договоров, связанных с экстрадицией.

54. 12 октября 2005 года заявитель подал кассационную жалобу в Высший административный суд на решение от 22 сентября 2005 года. Результат рассмотрения жалобы неизвестен.

3. Разбирательства, касающиеся законности содержания заявителя под стражей в СИЗО № 27

55. 20 декабря 2004 года заявитель подал жалобу в Октябрьский суд с просьбой признать его содержание под стражей в Харьковском СИЗО № 27 незаконным. Он сослался на статьи 29 и 55 Конституции и статью 5 §§ 1, 3, 4 и 5 Конвенции. В частности, он утверждал, что срок его содержания под стражей истек 12 октября 2004 года (тридцать

дней после 13 сентября 2004 года – даты принятия Днепровским судом решения о его заключении под стражу).

56. 25 января 2005 года суд возобновил рассмотрение жалобы заявителя. Слушание было отложено до 7 февраля 2005 года в связи с неявкой представителя заявителя в суд.

57. 7 февраля 2005 года суд решил отложить рассмотрение жалобы заявителя с целью получить дополнительные сведения от Печерского суда и ГПУ. Следующее слушание было назначено на 4 марта 2005 года, а затем вновь отложено по той же причине.

58. 14 апреля 2005 года суд отложил разбирательство до рассмотрения апелляции ГПУ на решение Печерского суда от 28 января 2005 года (см. параграф 50 выше).

59. 7 сентября 2005 года Октябрьский суд отклонил жалобу заявителя. В частности, он установил, что заявитель содержался в Харьковском СИЗО № 27 не на основании решения Днепровского суда от 13 сентября 2004 года, а на основании санкции заместителя Генерального прокурора об экстрадиции и его решения этапировать и конвоировать заявителя в Казахстан (см. параграф 36 выше). Кроме того, суд сослался на то, что экстрадиция была приостановлена в связи с разбирательством в Европейском суде по правам человека. Поэтому суд признал содержание заявителя под стражей законным. Он сослался, в частности, на статью 29 Конституции Украины, статьи 56-62 Минской конвенции, статьи 165(1) и 165(2) Уголовно-процессуального кодекса, а также статью 5 §§ 1, 3 и 4 Конвенции. Он также постановил, что имя заявителя – Амир Дамирович Кабулов и он является гражданином Республики Казахстан.

60. 14 октября 2005 года Октябрьский суд направил материалы дела в Харьковский апелляционный суд для рассмотрения апелляции заявителя, которое было назначено на 15 ноября 2005 года. Результат этого рассмотрения неизвестен.

II. ПРИМЕНИМОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО И ПРАКТИКА

А. Применимое национальное законодательство и практика Украины

61. Соответствующее национальное законодательство и практика, в том числе соответствующие положения Конституции Украины, Гражданского кодекса, Уголовно-процессуального кодекса и Кодекса административного судопроизводства, а также соответствующие выдержки из практики Верховного суда, суммированы в решении по делу *Солдатенко против Украины* (№ 2440/07, §§ 21-31, 23 октября 2008).

В. Другие национальные нормативные акты, действовавшие в соответствующее время

1. Конституция Украины от 28 июня 1996

62. Статья 29 Конституции Украины гласит:

«Каждый человек имеет право на свободу и личную неприкосновенность.

Никто не может быть арестован или содержаться под стражей иначе как по мотивированному решению суда и только на основаниях и в порядке, установленных законом.

В случае неотложной необходимости предотвратить преступление или его пресечь уполномоченные на то законом органы могут применить содержание лица под стражей в качестве временной меры пресечения, обоснованность которой в течение семидесяти двух часов должна быть проверена судом. Задержанное лицо немедленно освобождается, если в течение семидесяти двух часов с момента задержания ему не вручено мотивированное решение суда о содержании под стражей.

Каждому арестованному или задержанному должно быть безотлагательно сообщено о мотивах ареста или задержания, разъяснены его права и предоставлена возможность с момента задержания защищать себя лично и пользоваться правовой помощью защитника.

Каждый задержанный имеет право в любое время обжаловать в суде свое задержание.

Об аресте или задержании человека должно быть незамедлительно сообщено родственникам арестованного или задержанного».

2. Конвенция СНГ о правовой помощи от 22 января 1993 года (в редакции 1998 г.)

63. Соответствующие положения Конвенции кратко изложены в решениях по делам *Солдатенко против Украины* (№ 2440/07, §§ 21-31, 23 октября 2008 г.) и *Рябкин против России* (№ 8320/04, § 104, 19 июня 2008 г.). Другие соответствующие статьи Конвенции гласят:

Статья 60

Заключение под стражу в ожидании экстрадиции

«По получении требования о выдаче запрашиваемая Договаривающаяся Сторона немедленно принимает меры к розыску и взятию под стражу лица, выдача которого требуется, за исключением тех случаев, когда выдача не может быть произведена».

Статья 80

Сношения по вопросам выдачи и уголовного преследования

«Сношения по вопросам выдачи и уголовного преследования осуществляются генеральными прокурорами (прокурорами) Договаривающихся Сторон».

2. *Закон о милиции от 20 декабря 1990 г. (в редакции, действовавшей в соответствующее время)*

64. В соответствии со статьей 11 § 5 Закона о милиции, лица, задержанные за состояние алкогольного опьянения в общественном месте, не способные ходить, представляющие опасность для себя или других, должны быть направлены задержавшими их сотрудниками милиции в специализированные учреждения для вытрезвления или к ним домой. Такие лица должны оставаться в отделении милиции, только если их адрес неизвестен или поблизости нет учреждений для вытрезвления.

3. *Постановление № 4203-IX от 13 июля 1976 «О временном задержании лица, подозреваемого в совершении уголовного преступления» (вступил в силу согласно Указу Президиума Верховного Совета СССР и до сих пор действует в Украине)*

65. В соответствии с пунктом 3 Постановления, каждый случай задержания подозреваемого должен быть документально оформлен. Соответствующий протокол должен содержать причины, основания, мотивы, точное время и дату, место, где был задержан подозреваемый, объяснения задержанного и время составления протокола. Протокол подписывается подозреваемым и лицом, составившим протокол. Срок задержания исчисляется с момента передачи подозреваемого соответствующим органам расследования или с момента фактического задержания.

66. В соответствии с пунктом 4 Постановления, правоохранительные органы должны информировать прокурора о любых фактах, связанных с задержанием лиц, в течение двадцати четырех часов с момента задержания. В течение сорока восьми часов с момента получения такой информации, прокурор должен выдать санкцию на содержание под стражей либо освободить задержанного.

67. Пункт 10 Постановления предусматривает, что должен быть составлен протокол о задержании лица и это лицо должно быть проинформировано о правах задержанного подозреваемого.

С. Международные доклады по правам человека относительно Казахстана

1. *Казахстан: краткие замечания «Международной амнистии» для Комитета ООН против пыток (ноябрь 2008 г.)*

68. Соответствующие пункты гласят:

«5. Жестокое, бесчеловечное или унижающее достоинство обращение или наказание (статья 16)

5.1. Смертная казнь

В мае 2007 года сфера применения смертной казни, разрешенная Конституцией, была сужена с 10 «особо тяжких» преступлений до одного – акты терроризма, повлекшие гибель людей. Смертная казнь также остается возможным наказанием за «особо тяжкие» преступления, совершенные в военное время. Лица, приговоренные к смертной казни в Казахстане, сохраняют за собой право ходатайствовать о помиловании. Мораторий на исполнение смертных приговоров, введенный в 2003 году, остается в силе, и ни один смертный приговор не был приведен в исполнение в 2007 году и за первые 10 месяцев 2008 года. 31 заключенному, приговоренному к смертной казни, смертный приговор был заменен пожизненным заключением.

«Международная амнистия» обеспокоена тем, что смертная казнь может применяться к деяниям, совершенным за пределами Республики Казахстан и..., обеспокоенность усиливается в связи с нежеланием судей исключить доказательства, полученные под пыткой, и многочисленными сведениями о том, что власти используют вопросы национальной и региональной безопасности и борьбы с терроризмом против уязвимых групп, таких, как лица, ищущие убежища, и группы, воспринимаемые как угроза национальной и региональной стабильности.

5.2. Условия содержания в тюрьмах

Хотя, по большому счету, Казахстан успешно проводит реформу своей пенитенциарной системы, в последние два года, как сообщается, наблюдалось ухудшение условий содержания в тюрьмах, причем многие виды злоупотреблений встречаются все чаще и чаще.

2007 год был отмечен целым рядом нарушений в тюрьмах по всей стране, причем большие группы заключенных совершали акты членовредительства, такие, как нанесение себе ран в области живота, рук и шеи, якобы в знак протеста против ухудшения условий содержания под стражей. Региональная прокуратура Южного Казахстана открыла уголовное дело по факту злоупотребления служебным положением и незаконного использования полицейского снаряжения сотрудниками тюрьмы в связи с совершением актов членовредительства 77 заключенными. Прокуратура заявила представителям прессы, что сотрудники тюрьмы избивали заключенных и подвергали их другим видам жестокого обращения. Тем не менее, сотрудникам тюрьмы не было предъявлено обвинение по статье 347-1 (пытки). Самим заключенным были предъявлены обвинения в организации беспорядков с целью нарушить функционирование тюрьмы, уголовном преступлении, предусмотренном статьей 361 Уголовного кодекса и влекущем наказание от 1 до 10 лет лишения свободы.

НПО сообщили «Международной амнистии», что условия содержания в тюрьмах серьезно ухудшились после 2006 года, и что они получают от заключенных или их родственников все больше жалоб о применении пыток и жестоком обращении. Согласно этим сообщениям, заключенным становится все более сложно подавать жалобы на применение пыток или других видов жестокого обращения со стороны сотрудников тюрем, потому что вся корреспонденция проверяется администрацией пенитенциарных учреждений и жалобы могут быть направлены в местную прокуратуру только с разрешения начальника тюрьмы, в нарушение прав заключенных и задержанных. НПО сообщили, что заключенные должны платить администрации тюрьмы, чтобы встретиться с врачом или получить медицинскую помощь, отправить письмо

или позвонить по телефону своей семье, что заключенных часто запирают в карцере на длительное время за жалобы на жестокое, бесчеловечное или унижающее достоинство обращение или в наказание за неподчинение приказам сотрудников тюрьмы. Иногда заключенных наказывают, заставляя их мыть туалеты голыми руками или мыть полы в обнаженном виде».

2. Доклад Специального докладчика Комиссии по правам человека по вопросу о независимости судей и адвокатов Леандро Деспуи (Приложение «Гражданские и политические права, включая вопросы независимости судей, отправления правосудия, безнаказанности») на Шестьдесят первой сессии, пункт 11 (d) предварительной повестки дня, 11 января 2005 г.

69. Соответствующий пункт доклада Специального докладчика гласит:

«...20. Мораторий на смертную казнь

В декабре 2003 года Сенат предложил ввести мораторий на смертную казнь. Президентским указом мораторий был продлен в январе 2004 года, и в Уголовный кодекс были внесены поправки, предусматривающие пожизненное тюремное заключение вместо смертной казни. Вместе со всеми организациями по правам человека Специальный докладчик приветствует такое развитие событий, особенно имея в виду, что 40 человек были казнены в 1999 году, 22 - в 2000 году и 15 - в 2001 году. Со времени введения моратория был зарегистрирован только один смертный приговор, и Верховный суд заменил его пожизненным заключением».

3. Доклад Международной Хельсинкской Федерации по правам человека от 11 сентября 2006 г.

70. Соответствующий фрагмент доклада гласит:

«...Хотя мораторий на исполнение смертных приговоров введен с декабря 2003 года и пожизненное заключение стало практической правовой альтернативой смертной казни с января 2004 года – оба события приветствовались МХФ, – это последнее постановление демонстрирует, что в Казахстане все еще существуют препятствия на пути борьбы с применением смертной казни и, в конечном итоге, ее ликвидации. При существующем моратории, Ибрагимову и еще 27 заключенным грозит смертная казнь, если политической волей правительства Казахстана мораторий будет отменен...»

4. Доклад Международной службы по правам человека о Казахстане (обсуждался на 26-й сессии Комитета против пыток в Женеве, с 30 апреля по 18 мая 2001 года)

71. Доклад Комитета против пыток, в частности, гласит:

Казахстан (первоначальный доклад)

«... Комитет выражает озабоченность по поводу сообщений о применении сотрудниками правоохранительных органов пыток и других унижающих достоинство видов обращения. Отсутствие независимости [прокуроров], защитников и судебных органов также вызывает беспокойство. Комитет

подчеркнул, что заявления о применении пыток не подвергаются тщательному рассмотрению, о чем свидетельствует тот факт, что расследования затягиваются, а судьи иногда вообще отказываются признавать доказательства применения пыток.

Еще одна проблема связана с переполненностью и ограниченным доступом к медицинской помощи в тюрьмах и учреждениях предварительного заключения.

... Комитет рекомендовал, чтобы в определение пытки, содержащееся в Уголовном кодексе, были внесены поправки для приведения его в соответствие с Конвенцией. Он настоятельно призвал государство-участника обеспечить полностью независимый механизм жалоб и позволить защитникам вести дела с самого начала, а также собирать доказательства...»

5. Анализ нормативно-правовой базы смертной казни в Казахстане ОБСЕ/БДИПЧ

72. Соответствующие выдержки из анализа Бюро ОБСЕ по демократическим институтам и правам человека по вопросу о смертной казни (через расстрел) в Республике Казахстан от 20 ноября 2004 года, гласят:

«... В настоящее время в Казахстане имеются 27 человек, приговоренных к смертной казни. Лица, подпадающие под мораторий, содержатся под стражей в учреждениях предварительного заключения.

... Официальные статистические данные, предоставленные Генеральной прокуратурой, показывают, что в период с 30 июня 2003 года по 30 марта 2004 года было вынесено девять смертных приговоров. Ни один смертный приговор не вступил в силу (например, в силу прохождения всех этапов апелляции) за этот период. По неофициальной статистике, только один смертный приговор был вынесен после того, как мораторий был введен в действие, но впоследствии Верховный суд заменил его пожизненным лишением свободы.

... Официальные статистические данные, предоставленные Генеральной прокуратурой, показывают, что в период с 30 июня 2003 года по 30 марта 2004 года казни не проводились.

... Все лица, приговоренные к смертной казни, имеют право ходатайствовать о замене этого приговора пожизненным заключением или лишением свободы на 25 лет (статья 49(3) Уголовного кодекса, статья 31(2) Уголовно-процессуального кодекса, статья 166(1) Уголовно-исполнительного кодекса). Дела всех лиц, приговоренных к смертной казни, рассматриваются независимо от того, подал ли осужденный ходатайство о помиловании (Указ Президента № 2975 «О положениях относительно процедуры помилования Президентом Республики Казахстан», 7 мая 1996 года).

... Родственникам не сообщается заранее о дате казни, тело не возвращается, и расположение места захоронения не сообщается родственникам, по крайней мере, до истечения двух лет после погребения (статья 167 Уголовно-исполнительного кодекса)

6. Доклад Государственного департамента США по странам о соблюдении прав человека-2004, изданный Бюро по вопросам демократии, прав человека и труда, 28 февраля 2005 года (выдержки по Казахстану)

73. Соответствующие выдержки из Доклада Государственного департамента США гласят:

Пытки и другие жестокие, бесчеловечные или унижающие достоинство виды обращения и наказания

«Правительство сообщило, что в течение года было заведено 51 уголовное дело против сотрудников правоохранительных органов по фактам применения физического насилия.

... Условия содержания в тюрьмах остаются тяжелыми, а иногда и опасными для жизни. Жестокое обращение имеет место в учреждениях предварительного заключения и в тюрьмах. Неправительственные организации (НПО) и международные организации сообщают, что число нарушений по отношению к заключенным увеличилось после смены в 2003 году главы пенитенциарной системы и приблизительно одной трети руководителей пенитенциарных учреждений. Начатая в декабре 2003 года передача учреждений предварительного заключения из ведения Министерства внутренних дел в ведение Министерства юстиции была завершена в мае, и в результате этой передачи условия улучшились, хотя и остаются тяжелыми. Глава пенитенциарной системы и два депутата подали в отставку в феврале после сообщений о жестоких избиениях заключенных в некоторых тюрьмах. Применение насилия к заключенным имеет огромные масштабы.

В течение года число заключенных продолжало существенно сокращаться. В значительной степени это было связано с Законом о гуманизации уголовного правосудия 2002 года, который предусматривает наказания, отличные от лишения свободы, такие, например, как условное наказание за мелкие правонарушения, совершенные впервые.

В общей сложности, правительство сообщило о 2600 нарушениях, включая применение физической силы со стороны сотрудников пенитенциарной системы, в течение года. Некоторые должностные лица были наказаны за эти нарушения: 911 работников понесли дисциплинарное наказание, включая штрафы, понижение в должности, увольнение, и еще 8 человек были осуждены по уголовным обвинениям.

В последние несколько лет питание и снабжение медикаментами в тюрьмах улучшились. Существует 6 колоний для больных туберкулезом и 2 туберкулезные больницы для заключенных; в этих колониях содержится 5591 заключенный. Хотя уровень заболеваемости туберкулезом стабилизировался, ВИЧ/СПИД продолжает оставаться проблемой. Правительство, совместно с Программой развития ООН, продолжает реализацию проекта по профилактике ВИЧ/СПИД и других венерических заболеваний в пенитенциарных учреждениях. Заключенным разрешается принимать посетителей, хотя количество и продолжительность посещений зависит от уровня безопасности в тюрьме и вида отбываемого наказания.

Заключенные содержатся в тесных помещениях казарменного типа, однако, в течение всего года продолжалась реализация правительственной программы по

строительству новых исправительных учреждений и ремонту существующих объектов.

По-прежнему имеют место случаи членовредительства среди заключенных в знак протеста против условий содержания. В целом, правительство не приняло никаких мер в ответ на эти случаи членовредительства...»

7. Доклад Государственного департамента США по странам о соблюдении прав человека-2006, изданный Бюро по вопросам демократии, прав человека и труда, 6 марта 2007 года

74. Соответствующие выдержки из доклада гласят:

«(...) Сообщается о следующих проблемах в сфере прав человека: случаи незаконного лишения жизни; ... жестокое обращение с заключенными и задержанными; нездоровые условия содержания в тюрьмах; ... отсутствие независимой судебной системы; ...

а. Произвольное или незаконное лишение жизни

... Суд приговорил Рустама Ибрагимова, бывшего сотрудника Министерства внутренних дел, к смертной казни, но он находится в тюрьме, пока мораторий на смертную казнь остается в силе.

с. пытки и другие жестокие, бесчеловечные или унижающие достоинство виды обращения и наказания

Конституция и законодательство запрещают такую практику, но сотрудники полиции и тюрем иногда прибегают к пыткам, избиениям и унижениям задержанных, зачастую для получения признательных показаний. В своем ежегодном докладе Комиссии по правам человека, правительство признало, что пытки и другие незаконные методы следствия по-прежнему применяются некоторыми сотрудниками правоохранительных органов. Наблюдатели в сфере прав человека и международного права отметили практику, когда следствие и прокуратура, при расследовании уголовных дел, ставят признание обвиняемым своей вины выше других доказательств.

Служба омбудсмана сообщила, что в течение года поступило 2613 жалобы от граждан, более 20 процентов которых содержали заявления о фактах злоупотреблений со стороны сотрудников правоохранительных органов.

Условия содержания в тюрьмах и учреждениях предварительного заключения

Хотя правительство провело тюремную реформу, условия содержания в тюрьмах остаются тяжелыми и не соответствуют международным стандартам здравоохранения. Жестокое обращение имеет место в полицейских участках, учреждениях предварительного заключения и тюрьмах. Правительство предприняло некоторые шаги для устранения системных недостатков, которые способствуют жестокому обращению с заключенными. Эти шаги включали дальнейшее функционирование региональных общественных наблюдательных комиссий и облегчение доступа к ним, подготовку сотрудников пенитенциарных учреждений, а также семинары для сотрудников МВД и полиции; однако в течение года ни один сотрудник тюрем не был привлечен к ответственности за нарушения.

За первые восемь месяцев этого года правительство провело 13 уголовных расследований против работников пенитенциарных учреждений по обвинению в коррупции. В результате этих расследований вынесено 12 обвинительных приговоров и один оправдательный приговор.

Хотя правительство предприняло определенные меры для модернизации существующих и строительства новых учреждений, здания многих тюрем остаются устаревшими, и санитарно-гигиенические условия в них не соответствуют стандартам. В феврале Генеральная прокуратура издала приказ о закрытии одного из зданий следственного изолятора в Семипалатинске, поскольку оно не отвечало санитарным нормам и представляло собой угрозу для здоровья и жизни заключенных. 25 мая Генеральная прокуратура опубликовала заявление, в котором она критиковала МЮ за неспособность решить проблему переполненности и плохих санитарных условий в тюрьмах.

В течение года в учреждениях предварительного заключения зарегистрирован 31 случай смерти заключенных, в том числе пять самоубийств. Правительство сообщило о 268 случаях смерти в тюрьмах в течение года, включая 26 самоубийств.

По-прежнему имеют место случаи членовредительства среди заключенных в знак протеста против условий содержания. 31 марта заключенные тюрьмы в Заречном, возле Алма-Аты, устроили беспорядки в знак протеста против тяжелых условий, плохого обращения и конфискации личных вещей. По словам правозащитников, тюрьма первоначально предназначалась для содержания осужденных сотрудников правоохранительных органов. Однако в тюрьму регулярно доставлялись новые преступники, что привело к росту напряженности и ужесточению контроля. Во время беспорядков двадцать четыре заключенных покалечили сами себя, разрезав себе живот, а трое заключенных были ранены, когда тюремные охранники восстанавливали порядок. После инцидента местным НПО было разрешено посетить учреждение и опросить заключенных. Активист Общественного комитета по мониторингу прав человека сообщил, что реакция пенитенциарных властей на бунт была, в общем-то, адекватной. Несколько сотрудников тюремной администрации были наказаны за неспособность справиться с беспорядками. После инцидента сотрудники тюрьмы изолировали преступников-рецидивистов для снижения напряженности и уменьшению числа проблем».

8. Доклад Государственного департамента США по странам о соблюдении прав человека-2007, изданный Бюро по вопросам демократии, прав человека и труда, 11 марта 2008 года

75. Соответствующие выдержки из доклада Государственного департамента США гласят:

«(...) Сообщается о следующих проблемах в сфере прав человека: (...) жестокое обращение с заключенными и задержанными; нездоровые условия содержания в тюрьмах, произвольные аресты и задержания, отсутствие независимой судебной системы; (...) повсеместная коррупция, особенно в правоохранительных органах и судебной системе; (...)

а. Произвольное или незаконное лишение жизни

В отличие от предыдущего года, не поступало никаких сообщений о совершении произвольных или незаконных убийств правительством или его агентами. (...)

Генеральная прокуратура и уполномоченный по правам человека признали, что пытки и другие незаконные методы следствия по-прежнему применяются некоторыми сотрудниками правоохранительных органов. Наблюдатели в сфере прав человека и международного права отметили практику, когда следствие и прокуратура, при расследовании уголовных дел, ставят признание обвиняемым его вины выше других доказательств. Суды обычно игнорируют утверждения обвиняемых, что их признания были получены под пытками или принуждением.

Служба омбудсмана сообщила, что за первые 11 месяцев этого года поступило 1684 жалобы от граждан, около 300 из которых касались злоупотреблений или нарушений со стороны сотрудников правоохранительных органов.

Условия содержания в тюрьмах и учреждениях предварительного заключения

НПО и международные наблюдатели сообщили, что условия содержания в тюрьмах и учреждениях предварительного заключения ухудшились в течение года. Наблюдатели отмечают ухудшение обращения с заключенными и задержанными, отсутствие профессиональной подготовки администрации, а также изменение законодательства от 26 апреля, согласно которому членовредительство заключенного в знак протеста стало считаться уголовным преступлением. Законодательные изменения также передают систему условно-досрочного освобождения из ведения пенитенциарного департамента в ведение МВД, и предусматривают принудительное лечение туберкулеза.

Условия содержания в тюрьмах остаются тяжелыми и не соответствуют международным стандартам здравоохранения, хотя в этом году правительство приступило к ремонту трех тюрем и двух учреждений предварительного заключения в рамках программы развития пенитенциарных учреждений. Жестокое обращение имеет место в полицейских участках, учреждениях предварительного заключения и тюрьмах. Правительство предприняло некоторые шаги для устранения системных недостатков, которые способствуют жестокому обращению с заключенными. Эти шаги включали дальнейшее функционирование региональных общественных наблюдательных комиссий и облегчение доступа к ним, подготовку сотрудников пенитенциарных учреждений, а также семинары для сотрудников МВД и полиции. В течение года не расследовалось ни одно дело против сотрудников пенитенциарных учреждений за нарушения, но было открыто 21 дело о коррупции, в результате чего восемь обвинительных приговоров было вынесено к концу года.

В течение первых десяти месяцев года в учреждениях предварительного заключения было зарегистрировано 32 случая смерти, в том числе шесть самоубийств. Правительство сообщило о 40 самоубийствах в тюрьмах в течение первых 11 месяцев этого года. Продолжают иметь место случаи членовредительства среди заключенных в знак протеста против условий содержания.

е. Отсутствие справедливого открытого судебного разбирательства

Закон не обеспечивает адекватную независимую судебную власть. Исполнительная власть ограничивает независимость судебной власти.

Прокуроры исполняют квази-судебную роль, и им разрешено откладывать исполнение судебных решений».

D. Применимые положения Конституции и Уголовного кодекса Республики Казахстан

76. Конституция Республики Казахстан предусматривает смертную казнь в качестве исключения из права на жизнь. Президентский указ о введении моратория на смертную казнь был издан 17 декабря 2003 года.

1. Конституция Республики Казахстан (принята 30 мая 1995 года, с изменениями и дополнениями от 21 мая 2007 года)

77. Соответствующие статьи Конституции Казахстана гласят:

Статья 15 (в силе с 22 мая 2007 года)

«1. Каждый имеет право на жизнь.

2. Никто не вправе произвольно лишать человека жизни. Смертная казнь устанавливается законом как исключительная мера наказания за террористические преступления, сопряженные с гибелью людей, а также за особо тяжкие преступления, совершенные в военное время, с предоставлением приговоренному права ходатайствовать о помиловании».

Статья 83 (в силе с 22 мая 2007 г.)

«1. Прокуратура от имени государства осуществляет высший надзор за точным и единообразным применением законов, указов Президента Республики Казахстан и иных нормативных правовых актов...»

2. Уголовный кодекс Республики Казахстан (принят Законом № 167 от 16 июля 1997 г., с изменениями и дополнениями от 9 декабря 2004 г.)

78. Статья 39 Уголовного кодекса («Виды наказания») предусматривает, что лица, признанные виновными в совершении уголовных преступлений, могут быть приговорены к смертной казни, как к одному из видов наказания. Статья 49 («Смертная казнь») гласит:

«1. Смертная казнь — расстрел, как исключительная мера наказания, устанавливается за террористические преступления, сопряженные с гибелью людей, а также за особо тяжкие преступления, совершенные в военное время, с предоставлением приговоренному права ходатайствовать о помиловании.

2. К смертной казни не приговариваются женщины, а также лица, совершившие преступление в возрасте до восемнадцати лет, и мужчины, достигшие к моменту вынесения судом приговора шестидесятипятiletнего возраста.

3. При введении Президентом Республики Казахстан моратория на исполнение смертной казни исполнение приговора о смертной казни приостанавливается на время действия моратория.

4. Приговор о смертной казни приводится в исполнение не ранее чем по истечении одного года с момента его вступления в силу, а также не ранее чем по истечении одного года после отмены моратория на исполнение смертной казни.

5. Смертная казнь может быть заменена в порядке помилования пожизненным лишением свободы или лишением свободы на срок двадцать пять лет с отбыванием наказания в исправительной колонии особого режима. Лица, приговоренные к смертной казни, в случае отмены моратория на исполнение смертной казни имеют право ходатайствовать о помиловании независимо от того, ходатайствовали ли они об этом до введения моратория или нет.

Е. Аргументы третьей стороны в отношении правовой ситуации и ситуации с правами человека в Казахстане

79. Третья сторона заявила, что в законодательстве Республики Казахстан не содержится достаточных гарантий для обеспечения соблюдения прав человека. В частности, в нем не содержится достаточных гарантий, защищающих человека от жестокого обращения. В частности, третья сторона заявила, что Уголовный кодекс Республики Казахстан не предусматривает никакого наказания за жестокое обращение, а только за пытки. Кроме того, она заявила, что, в случаях жестокого обращения со стороны правоохранительных органов или тюремных властей, эти жалобы расследуются должностными лицами, непосредственно зависящими от исполнительной власти, и таким образом создается порочный круг безнаказанности. Кроме того, согласно статье 82 Конституции, судьи в Казахстане назначаются Президентом Республики Казахстан и не имеют полномочий осуществлять надзор за расследованием жалоб на жестокое обращение. Таким образом, не существует независимого органа, способного рассматривать жалобы о жестоком обращении. Кроме того, сторона сослалась на доклад «Международной амнистии» за январь 2006-март 2007 года, доклад Государственного департамента США 2006 года и Доклад Алматинского Хельсинкского Комитета за 2004 год, которые, с их точки зрения, также доказывают, что правовая практика в Казахстане не соответствует стандартам прав человека.

ПРАВО

I. ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЕ ЗАМЕЧАНИЯ

А. Продолжение рассмотрения жалобы

80. В сентябре 2008 года заявитель попросил Суд исключить его заявление из списка дел, поскольку хотел быть экстрадирован в

Казахстан. Однако, позднее он, его мать и адвокат утверждали, что письмо заявителя с этой просьбой было отправлено под давлением со стороны национальных властей. Заявитель позднее подтвердил свое намерение продолжать рассмотрение заявления (см. параграф 8 выше).

81. Правительство заявило, что давление на заявителя не оказывалось, и что его просьба была добровольной. Они отметили, что это подтверждается показаниями заявителя, данными Генеральной прокуратуре Украины. В этих показаниях заявитель утверждал, что он сначала хотел прекратить рассмотрение заявления, однако после встречи с адвокатом, г-ном Бущенко, изменил свое мнение.

82. Суд отмечает, что утверждение Правительства о том, что Суд должен исключить дело из списка в соответствии со статьей 37 Конвенции, основывается на письменном ходатайстве заявителя, поданном в сентябре 2008 года. Может возникнуть вопрос, было ли письмо заявителя от сентября 2008 года написано добровольно или же под давлением (см., например, *Kurt v. Turkey*, no. 24276/94, Commission decision of 22 May 1995, Decisions and Reports 81-A, p. 112).

83. Однако, даже если заявитель намеревался во время написания письма от 3 сентября 2008 года отозвать свою жалобу, очевидно, что по крайней мере с 6 ноября 2008 года он желал продолжить рассмотрение. Генеральная прокуратура это подтвердила. В таких обстоятельствах Суд считает, что нельзя сказать, будто заявитель «не намерен продолжать рассмотрение своего заявления», и отказывается исключить этого заявления из списка дел.

В. Личность заявителя

84. Заявитель утверждает, что первоначально он был задержан по ошибке, так как его настоящая фамилия «Кубулов», а не «Кабулов». Он представил ряд документов, выданных на это имя, включая паспорт, подтверждающий гражданство Российской Федерации.

85. Суд отмечает, что национальные органы пришли к выводу, в частности, в решении Октябрьского суда от 7 сентября 2005 года, что заявителя зовут Амир Дамирович Кабулов и он является гражданином Республики Казахстан. Суд не считает необходимым делать какие-либо выводы в этом отношении, поскольку, даже если была допущена ошибка в отношении личности заявителя, нет никаких сомнений, что заявитель, задержанный 23 августа 2004 года, является лицом, объявленным в розыск властями Казахстана, в отношении которого был выдан запрос об экстрадиции, и именно заявитель находится сейчас в заключении. Таким образом, вопросы, касающиеся личности заявителя, не требуют рассмотрения.

С. Возражения относительно исчерпания национальных средств правовой защиты

1. Аргументы сторон

86. Правительство заявило, что жалобы заявителя на основании статей 2, 3, 5 и 13 Конвенции должны быть отклонены, так как заявитель не исчерпал национальных средств правовой защиты. В частности, Правительство утверждает, что заявитель не исчерпал национальные средства правовой защиты, поскольку он не подал жалобу в национальные суды против решения о его экстрадиции, принятого Генеральной прокуратурой, как это предусмотрено статьей 55 Конституции Украины. Кроме того, заявитель не подал жалобу в национальный суд о законности его задержания 23 августа 2004 года. В этой связи Правительство предлагает признать это заявление неприемлемым, поскольку не были исчерпаны все национальные средства правовой защиты.

87. Заявитель оспаривает эту точку зрения. В частности, он утверждает, что он подавал жалобы в национальные суды относительно незаконного задержания и экстрадиции. Заявитель также подчеркнул, что решение ГП Украины от 27 сентября 2004 года о его экстрадиции представляло собой окончательное решение и исчерпывало внутренние средства правовой защиты. Это решение не подлежало обжалованию с точки зрения его законности, так как национальные суды могут пересматривать только наличие формальных оснований для экстрадиции, но не соответствие решения об экстрадиции обязательствам, изложенным в статьях 2 и 3 Конвенции. В этой связи он упомянул, в частности, постановление № 8 Пленума Верховного суда от 8 октября 2004 года по вопросам, связанным с применением законодательства, регулирующего порядок и сроки содержания под стражей (ареста) лиц, ожидающих экстрадиции, в которой кратко излагается практика национальных судов в вопросах экстрадиции.

88. Далее, заявитель утверждает, что он не имел эффективных средств правовой защиты, чтобы оспорить решение ГП Украины об его экстрадиции в Казахстан. В частности, заявитель сообщил, что он несколько раз подавал жалобы в национальные суды по поводу необоснованного срока содержания под стражей, незаконности задержания, противозаконного бездействия руководителя Харьковского СИЗО № 27, который отказался освободить его, и самого решения об экстрадиции. Рассмотрение этих жалоб и неблагоприятный результат этого рассмотрения показали, что в распоряжении заявителя не имеется никаких национальных средств правовой защиты.

89. Третья сторона отметила, что в Украине нет эффективных средств правовой защиты, которые могли бы приостановить

экстрадицию, если она, как утверждается, противоречит требованиям статей 2, 3 и 6 Конвенции. Третья сторона заявила, что вопрос об экстрадиции лица должен решаться не автоматически, а после тщательного изучения всех соответствующих факторов в каждом конкретном случае.

2. Оценка Суда

90. Суд повторяет, что Конвенция призвана гарантировать не теоретические и иллюзорные права, а практические и эффективные (см., с соответствующими изменениями, *Matthews v. the United Kingdom* [GC], № 24833/94, § 34, ECHR 1999-I). Кроме того, необходимо, чтобы Правительство, утверждая, что национальные средства правовой защиты не были исчерпаны, убедило Суд, что эти средства были эффективными и существовали в теории и на практике в соответствующий момент времени, то есть доказать, что они были доступны, могли обеспечить правовую защиту в отношении жалобы заявителя и имели разумные шансы на успех (см. *Menteş and Others v. Turkey*, 28 November 1997, § 57, Reports of Judgments and Decisions 1997-VIII). В этой связи Правительство сослалось на статью 55 Конституции, а также возможность оспорить в суде решение об экстрадиции, противоречащее требованиям статей 2, 3, 5 и 13 Конвенции. Правительство заявило, что любые меры, принятые в ходе процедуры экстрадиции, могут быть обжалованы в национальных судах, в соответствии со статьей 55 Конституции. Правительство не представило соответствующих решений национальных судов в доказательство своих утверждений.

91. Что касается жалоб по статьям 2 и 3 Конвенции, Суд отмечает, что утверждения о возможном нарушении этих положений были изучены в ходе разбирательства в Печерском районном суде Киева и Киевском городском апелляционном суде. Эти разбирательства привели к решению Печерского суда от 1 июля 2005 года, которое было оставлено в силе апелляционным судом 22 сентября 2005 года. В своем решении суд первой инстанции постановил, что по Кодексу административного судопроизводства он не обладает юрисдикцией рассматривать жалобы заявителя, так как они касаются вопросов, вытекающих из применения Уголовно-процессуального кодекса (см. параграфы 52-54 выше). Кроме того, в соответствии с постановлением Пленума Верховного суда от 8 октября 2004 года юрисдикция судов распространяется лишь на оценку запросов о задержании в связи с экстрадицией, поданных в правоохранительные органы, и они не могут рассматривать иные вопросы (см. *Солдатенко*, § 31, цит. выше). Таким образом, представляется, что национальные суды в случае заявителя, как и в деле *Солдатенко против Украины* (с соответствующими изменениями, № 2440/07, § 49, 23 октября 2008), не могли

рассматривать жалобы, связанные с экстрадицией, в контексте статей 2 и 3 Конвенции.

92. Кроме того, что касается утверждения заявителя о возможном нарушении статьи 5 Конвенции, Суд отмечает, что заявитель, его мать, и его адвокаты пытались использовать различные судебные средства правовой защиты, ссылаясь, в частности, на статьи 29 и 55 Конституции, статью 5 Конвенции и статью 106 Уголовно-процессуального кодекса и заявляя, что задержание с целью экстрадиции и продолжительное содержание под стражей заявителя не основаны на законе и Конвенции (см., например, параграфы 48, 52, 55 и 59 выше). Они подали несколько безуспешных жалоб в административные суды и суды общей юрисдикции, инициировав четыре разбирательства в этих судах (см. параграфы 39-43, 44-47, 48-54 и 55-60 выше). Суд также отмечает, что в ряде случаев национальные суды отказались рассматривать жалобы заявителя ввиду отсутствия юрисдикции (см. параграфы 42, 47, 39, 52-53 и 59 выше). Кроме того, Октябрьский районный суд Харькова признал содержание заявителя под стражей в ожидании экстрадиции законным, основанным на соответствующих законодательных актах, которые не требуют наличия непрерывного правового основания для содержания под стражей в ожидании экстрадиции (см. параграф 59 выше). В решении Октябрьского суда были упомянуты, в частности, статья 29 Конституции Украины, статьи 56-62 Минской конвенции, статья 165(1) и (2) Уголовно-процессуального кодекса (см. параграфы 61-67 выше), а также статья 5 §§ 1, 3 и 4 Конвенции.

93. Таким образом, Суд не видит никаких юридических или фактических оснований, которые позволили бы отказаться от выводов, сделанных в вышеупомянутом решении по делу *Солдатенко* (см. выше) в отношении эффективных средств правовой защиты в соответствии со статьей 3 Конвенции. Суд отклоняет предварительное возражение о необходимости исчерпания заявителем средств правовой защиты, высказанное Правительством в отношении его жалобы по статьям 2 и 5 Конвенции. Суд заключает, что заявитель не имел эффективных средств в связи с его жалобой о незаконности его содержания под стражей и экстрадиции в соответствии со статьями 2, 3 и 5 Конвенции. Вопрос о средствах правовой защиты для целей статьи 13 должен рассматриваться в совокупности с основными вопросами.

94. Суд пришел к выводу, что это заявление не является явно необоснованным по смыслу статьи 35 § 3 Конвенции. Суд также отмечает, что заявление не является неприемлемым и по другим основаниям. Следовательно, оно должно быть признано приемлемым.

II. СУЩЕСТВО ДЕЛА

А. Заявленное нарушение статьи 2 § 1 Конвенции

1. Аргументы сторон

95. Заявитель жалуется на нарушение статьи 2 § 1 Конвенции, поскольку существует реальная опасность того, что он будет подвергнут смертной казни в случае его экстрадиции в Казахстан. Он утверждает, что заверения правительства Республики Казахстан недостаточны, так как мораторий на смертную казнь может быть отменен в любое время и обвинения против него могут быть изменены. Статья 2 § 1 Конвенции гласит:

«Право каждого лица на жизнь охраняется законом. Никто не может быть умышленно лишен жизни...»

96. Правительство оспорило этот аргумент. Оно заявило, что, в случае выдачи заявителя в Казахстан, он не будет подвергнут смертной казни, поскольку обвинение по его делу связано с уголовным преступлением по статье 96 (1) Уголовного кодекса и касается убийства – преступления, не караемого смертной казнью. Кроме того, Правительство заявило, что в Казахстане действует мораторий на смертную казнь, что смертная казнь применяется лишь в исключительных обстоятельствах, и что этот приговор не может быть приведен в исполнение, даже если предположить, что такой приговор будет вынесен в отношении заявителя.

97. Кроме того, Правительство заявило, что лица, приговоренные к смертной казни, содержатся в специализированном пенитенциарном учреждении в Аркалыке Кустанайской области. В 2004 году в этом учреждении находились два человека, приговоренные к смертной казни. В 2005 году там содержались 29 человек, приговоренных к смертной казни, в 2006 году – 30 человек и в 2007 году – 31 человек. С 2003 по 2006 национальные суды вынесли 17 смертных приговоров. Правительство заявило, что нет вероятности того, что заявитель будет приговорен к смертной казни, особенно в связи с конкретными заверениями заместителя Генерального прокурора Республики Казахстан от 2 декабря 2004 года, и, даже если бы такой приговор был вынесен, он не был бы приведен в исполнение в связи с мораторием на смертную казнь в Казахстане.

98. Третья сторона заявила, что смертная казнь по-прежнему предусматривается Уголовным кодексом в качестве наказания за преступления, и не была полностью отменена. В 2006 году 26 заключенных находились в камерах смертников. Третья сторона не уверена, что смертная казнь будет отменена, и, таким образом,

заявитель может еще быть приговорен к смертной казни и будет находиться в ожидании ее во время действия моратория.

2. Практика Суда

99. Суд отмечает, что в контексте экстрадиции и позитивных обязательств по статье 2 Конвенции в соответствии с обязательствами в сфере международного правового сотрудничества по уголовным делам Договаривающиеся государства должны учитывать требования, закрепленные в этом положении Конвенции. Таким образом, в тех случаях, когда имеются веские основания полагать, что лицу, в случае экстрадиции, будет угрожать реальная опасность подвергнуться смертной казни в принимающей стране, статья 2 предполагает обязательство не выдавать это лицо (см., среди прочего, *S.R. v. Sweden* (dec.), no. 62806/00, 23 April 2002; *Ismaili v. Germany* (dec.), no. 58128/00, 15 March 2001; и *Bahaddar v. the Netherlands*, judgment of 19 February 1998, Reports 1998-I, opinion of the Commission, p. 270-71, §§ 75-78). Кроме того, если выдающее государство сознательно подвергает лицо такому высокому риску лишиться жизни, что этот исход можно предсказать почти наверняка, такая экстрадиция может рассматриваться как «преднамеренное лишение жизни», запрещенное статьей 2 Конвенции (см. *Said v. the Netherlands* (dec.), no. 2345/02, 5 October 2004); *Dougoz v. Greece* (dec.), no. 40907/98, 8 February 2000).

100. В деле *Исмоилов и другие против России*, Суд постановил, что вопросов по статье 3 Конвенции не возникало, поскольку не было риска применения смертной казни, так как смертная казнь была отменена и опасность ее применения устранена (см. *Ismoilov and Others v. Russia*, no. 2947/06, § 119, 24 April 2008). Суд считает, что необходимо оценить вероятность того, что заявитель будет подвергнут смертной казни в случае его возвращения в Казахстан.

3. Оценка Суда

101. Что касается утверждений заявителя о том, что рассматриваемое преступление может быть переквалифицировано и он будет приговорен к высшей мере наказания, Суд считает вполне возможным, что суд Казахстана может переквалифицировать обвинение и признать заявителя виновным в убийстве при отягчающих обстоятельствах в соответствии со статьей 96 § 2 Уголовного кодекса, которое является преступлением, позволяющим назначить смертную казнь. Суд также отмечает, что мораторий на смертную казнь может быть отменен по воле Президента Республики Казахстан в любое время.

102. Однако, как следует из материалов дела, аргументов сторон и третьей стороны, смертная казнь не исполнялась в Казахстане в 2007–

2008 годах, а смертные приговоры были заменены пожизненным тюремным заключением (см. параграфы 68-79 выше). Что касается моратория на применение смертной казни, Суд отмечает, что с 17 декабря 2003 года Республика Казахстан приостановила исполнение смертных приговоров до внесения соответствующих изменений в Уголовный кодекс. Суд также отмечает, что этот мораторий был продлен в соответствии с Законом № 529-2 «Внесение изменений и дополнений в Уголовный кодекс, Уголовно-процессуальный кодекс и Кодекс об исполнении наказаний в связи с введением моратория на применение смертной казни» от 10 марта 2004 года. Кроме того, в большинстве случаев смертная казнь в Казахстане отменена. Нет оснований предполагать, что мораторий будет отменен. Возвращаясь к фактам данного дела, запрос об экстрадиции заявителя был подан в соответствии со статьей 96 § 1 Уголовного кодекса (убийство), а в санкции на международный розыск, выданной властями Республики Казахстан 4 июля 2003 года, указывалось убийство при отягчающих обстоятельствах (статья 96 § 2 Уголовного кодекса). Правительство Республики Казахстан заверило, что заявитель будет преследоваться только в соответствии со статьей 96 § 1 (убийство без отягчающих обстоятельств) (см. параграфы 33-35 выше).

103. С учетом всех обстоятельств дела, Суд пришел к выводу, что, даже в том маловероятном случае, если обвинение против заявителя превратится из «убийства» в «убийство при отягчающих обстоятельствах», нет реальной опасности, что он будет казнен, и, следовательно, отсутствует нарушение статьи 2 Конвенции.

В. Заявленное нарушение статьи 3 Конвенции

1. Аргументы сторон

104. Заявитель утверждает, что существует опасность того, что он будет подвергнут жестокому обращению в связи с возможным применением смертной казни, а также временем, проведенным в ожидании ее исполнения, плохими условиями содержания под стражей в Казахстане, отсутствием надлежащего медицинского обслуживания и помощи в местах содержания под стражей и широко распространенной практикой применения пыток к задержанным. В этом отношении, он ссылается на статью 3 Конвенции, которая гласит:

«Никто не должен подвергаться ни пыткам, ни бесчеловечному или унижающему достоинство обращению или наказанию».

105. Правительство оспорило этот аргумент. Оно заявило, что нет никаких оснований предполагать, что в случае его экстрадиции в Казахстан заявитель подвергнется обращению, противоречащему статье 3 Конвенции. Правительство также заявило, что 18 сентября и 2

декабря 2004 года Правительство Республики Казахстан представило достаточные гарантии того, что заявитель не будет подвергнут жестокому обращению, а его права и интересы в ходе расследования будут защищены. Правительство заявило, что нет никаких оснований полагать, что заявитель будет содержаться под стражей, чтобы причинить ему физические или нравственные страдания. Оно заявило, что власти должны действовать в соответствии со своими международными обязательствами, вытекающими из Конвенции ООН против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания. Правительство также утверждало, что заключенным в Казахстане оказывается соответствующая и необходимая медицинская помощь, а правительство Казахстана принимает меры по улучшению медицинского обслуживания и условий содержания под стражей в тюрьмах.

106. Третья сторона, ссылаясь на различные международные доклады, в том числе упомянутые выше (см. параграфы 68-75 выше), обратила внимание на отсутствие эффективных внутренних средств правовой защиты в Казахстане для расследования утверждений о жестоком обращении. Сторона отметила отсутствие независимости судебных органов и плохое документирование ситуации с правами человека в Казахстане. Они отметили, что, с учетом ситуации с правами человека в Казахстане, заявителю угрожает реальная опасность подвергнуться пыткам или жестокому обращению. Третья сторона также заявила, ссылаясь на те же международные доклады о правах человека и их выводы, что условия содержания в тюрьмах в Казахстане плохие и не соответствуют требованиям статьи 3.

2. Прецеденты Суда

107. Экстрадиция из Договаривающегося государства подразумевает ответственность данного государства, в соответствии со статьей 3 Конвенции, если имеются существенные основания полагать, что лицу, в случае экстрадиции, может угрожать реальная опасность подвергнуться в принимающей стране обращению, противоречащему статье 3 (см. *Солдатенко против Украины*, § 66, упомянутое выше). Такая ответственность неизбежно включает оценку условий в запрашивающей стране, и их соответствие нормам статьи 3 Конвенции. Для проведения такой оценки Суд изучает все предоставленные ему материалы, или, при необходимости, материалы, полученные по собственной инициативе из различных международных, национальных, правительственных и неправительственных источников. Суд должен рассмотреть возможные последствия экстрадиции заявителя в запрашивающую страну, учитывая общую ситуацию и его личные обстоятельства (см.

Vilvarajah and Others v. the United Kingdom, judgment of 30 October 1991, Series A no. 215, § 108 *in fine*). В то же время, хотя доступные источники описывают общую ситуацию, конкретные утверждения заявителя в каждом конкретном случае требуют подкрепления другими доказательствами (см. *Mamatkulov and Askarov v. Turkey* [GC], nos. 46827/99 и 46951/99, § 73, ECHR 2005-I).

108. Плохое обращение, чтобы попасть под действие статьи 3, должно достичь минимального уровня жестокости, который является относительным и зависит от всех обстоятельств дела, таких как характер и обстоятельства обращения или наказания, порядок и способ его исполнения, его продолжительность и его физические или психические последствия. При оценке условий содержания под стражей, внимание должно уделяться их совокупному воздействию, а также конкретным утверждениям заявителя и продолжительности содержания. Кроме того, дипломатические заверения не освобождают Суд от обязанности рассмотреть, предоставляют ли они на практике достаточные гарантии того, что заявитель будет защищен от риска плохого обращения, запрещенного Конвенцией (см. *Chahal*, упомянутое выше, § 105; § 105; *Saadi v. Italy* [GC], упомянутое выше, § 148).

109. Суд отмечает, что, в сущности, заявитель утверждает, что правоохранительные органы Казахстана подвергнут его пыткам, направленным на получение от него признательных показаний. Заявитель также утверждает, что он будет содержаться под стражей в плохих условиях, как до суда, так и после суда, если его признают виновным, не имея необходимого медицинского обслуживания и помощи. Заявитель далее утверждает, что, если он будет приговорен к смертной казни, он будет ожидать казни в условиях неопределенности относительно того, будет ли он казнен или же приговор будет изменен.

3. Оценка Суда

110. В соответствии с упомянутыми выше прецедентами, Суд должен установить, существует ли реальная опасность жестокого обращения с заявителем в случае его экстрадиции в Казахстан.

111. Суд учел доклады различных международных и национальных правозащитных НПО, Государственного департамента США и Хельсинкской Федерации по правам человека, которая выступила в процессе в качестве третьей стороны (см. параграфы 68-75 и 79 выше). Согласно этим материалам, имеется множество достоверных сообщений о пытках, жестоком обращении с задержанными, избиениях и применении силы в отношении подозреваемых в уголовных преступлениях со стороны сотрудников правоохранительных органов Казахстана с целью получения признательных показаний. Все вышеупомянутые доклады также

отмечают очень плохие условия содержания в тюрьмах, в том числе переполненность тюрем, плохое питание и отсутствие медицинской помощи. Также сообщается, что заявления о применении пыток и жестокого обращения не расследуются компетентными органами Республики Казахстан. Суд не сомневается в достоверности и надежности этих докладов. Кроме того, государство-ответчик не представило каких-либо доказательств, информации из надежных источников или соответствующих докладов, способных опровергнуть утверждения, содержащиеся в вышеупомянутых докладах.

112. Кроме того, Суд отмечает, что, хотя заявитель утверждает, будто ему будет угрожать опасность подвергнуться пыткам с целью получения признательных показаний, нет никаких доказательств того, что существует реальная и непосредственная опасность того, что лично он подвергнется обращению, запрещенному статьей 3. Однако из материалов, упомянутых выше, можно сделать вывод, что любой подозреваемый в уголовном преступлении, находящийся под стражей, подвергается серьезной опасности применения пыток или бесчеловечного или унижающего достоинство обращения, иногда без какой-либо конкретной цели. Таким образом, Суд принимает утверждение заявителя о том, что сам факт его содержания под стражей в качестве подозреваемого в уголовном преступлении, как в данном случае, дает достаточные основания опасаться обращения, противоречащего статье 3 Конвенции.

113. Что касается вопроса о том, исключают ли заверения со стороны властей Казахстана опасность для заявителя, Суд напоминает, что 18 сентября 2004 года Генеральная прокуратура Казахстана сообщила украинским властям, что заявитель будет подлежать судебному преследованию только за преступления, упомянутые в запросе об экстрадиции, то есть за убийство, а 2 декабря 2004 года власти Казахстана также заверила, что заявитель не будет приговорен к смертной казни (см. параграфы 33-35 выше). Суд отмечает, что эти гарантии государства обобщенно гласят, что права и законные интересы заявителя в ходе уголовного дела против него будут защищены (см. параграфы 34 выше). В них не говорится конкретно, что заявитель не будет подвергнут обращению в нарушение статьи 3, а поэтому они не могут считаться достаточными, чтобы исключить серьезные риски, упомянутые выше.

114. Все вышеизложенные соображения являются достаточными для вывода Суда о том, что экстрадиция заявителя в Казахстан будет являться нарушением статьи 3 Конвенции.

115. В свете вышеупомянутых выводов, Суд не считает нужным решать гипотетический вопрос о том, что в случае экстрадиции заявителя в Казахстан и в ходе его возможного пребывания в

заключении там, он будет страдать от тоски и беспокойства в ожидании окончательного вынесения приговора.

С. Заявленное нарушение статьи 13 Конвенции

116. Заявитель утверждает, что он не имел эффективных средств правовой защиты, позволяющих оспорить его экстрадицию ввиду опасности обращения, противоречащего статье 3 Конвенции. Он сослался на статью 13, которая гласит:

«Каждый, чьи права и свободы, признанные в настоящей Конвенции, нарушены, имеет право на эффективное средство правовой защиты в государственном органе, даже если это нарушение было совершено лицами, действовавшими в официальном качестве».

117. Правительство утверждает, что заявитель имел доступ к национальным судам и, таким образом, мог подать жалобу в компетентный национальный орган.

118. Правительство, заявитель и третья сторона далее ссылаются на аргументы Правительства в отношении исчерпания внутренних средств правовой защиты. В частности, третья сторона заявила, что не было эффективных средств правовой защиты для обжалования экстрадиции в нарушение статей 2, 3 и 6 Конвенции. Третья сторона утверждает, что соответствующее законодательство не является достаточно доступным и точным, и не может исключить риска произвола. Для контраста был приведен пример Польши и Соединенного Королевства, где в судах можно обжаловать решения прокуратуры по запросам об экстрадиции. Третья сторона заявила, что суды в Соединенном Королевстве, действуя в соответствии с Законом об экстрадиции 2003 года, оценивают следующие вопросы при оценке запросов об экстрадиции: (a) правило против двойного риска; (b) сопутствующие соображения (будет ли лицо фактически выдано с целью преследования или наказания его по причине его расы, религии, национальности, пола, сексуальной ориентации или политических убеждений; не подвергнется ли лицо в случае экстрадиции несправедливому суду, наказанию, задержанию или ограничению его личной свободы по причине его расы, религии, национальности, пола, сексуальной ориентации или политических убеждений); (c) период времени; (d) возраст лица; (e) соображения, касающиеся захвата заложников; (f) профессия; (g) предшествующая экстрадиция лица в Соединенное Королевство с различных территорий; (h) вопросы прав человека, вытекающие из Закона 1998 года о правах человека.

119. Суд напоминает, что понятие эффективного средства правовой защиты в рамках Конвенции требует, чтобы данное средство позволяло предотвратить исполнение мер, которые противоречат Конвенции и последствия которых потенциально необратимы.

Следовательно, исполнение таких мер до выяснения национальными властями их совместимости с положениями Конвенции противоречит соответствующим положениям Конвенции, хотя Договаривающимся государствам предоставлена определенная свобода действий в отношении соблюдения их обязательств согласно этому положению (см. *Солдатенко против Украины*, № 2440/07, § 82, 23 октября 2008).

120. Суд ссылается на свои выводы (параграф 93 выше) по данному делу в отношении аргументов Правительства о внутренних средствах правовой защиты. По тем же причинам, Суд пришел к выводу, что заявитель не имел эффективных национальных средств правовой защиты, как того требует статья 13 Конвенции, посредством которых он мог бы оспорить свою экстрадицию в связи с опасностью дурного обращения по возвращении. Таким образом, имело место нарушение данного положения.

D. Заявленное нарушение статьи 6 § 1 Конвенции

121. Заявитель жалуется, что, выдав его Казахстану, где он может подвергнуться несправедливому судебному разбирательству, Украина нарушит статью 6 § 1 Конвенции:

«Каждый... при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона...»

122. Правительство проанализировало эту жалобу в контексте решения суда по делу *Bader and Kanbor v. Sweden* (по. 13284/04, § 42, ECHR 2005-XI) и заявило, что заявитель не будет подвергнут несправедливому судебному разбирательству в Казахстане, результатом которого может стать смертная казнь. Правительство утверждает, что в Казахстане существуют достаточные правовые гарантии для обеспечения независимого расследования по уголовным делам, судьи и судебная система являются независимыми и действуют в соответствии с законом, принимая взвешенные и обоснованные решения на основании принципов равенства сторон и состязательности процесса.

123. Третья сторона заявила, что судебная система Казахстана зависима от исполнительной власти и, следовательно, уголовное разбирательство в Казахстане будет несправедливым.

124. Суд ссылается на свои предыдущие выводы, что выдача заявителя в Казахстан будет являться нарушением статьи 3 Конвенции (см. параграфы 114-115 выше). Не имея оснований сомневаться в том, что Правительство-ответчик выполнить настоящее решение, Суд считает, что нет необходимости выносить решение по гипотетическому вопросу, будет ли, в случае экстрадиции в Казахстан,

также нарушена статья 6 Конвенции (см., с соответствующими изменениями, *Saadi v. Italy* [GC], упомянутое выше, § 160).

Е. Заявленное нарушение статьи 5 Конвенции

1. Жалобы по статье 5 §§ 1(c), (e) и (f), 3 и 4 Конвенции

125. Заявитель также жалуется на нарушение статьи 5 §§ 1(c), (e) и (f) и 3 Конвенции в связи с незаконностью его содержания под стражей и экстрадицией. В частности, он утверждает, что он содержался под стражей без действительной санкции. Статья 5 §§ 1(c), (e) (f) и 3 гласит:

«1. Каждый имеет право на свободу и личную неприкосновенность. Никто не может быть лишен свободы иначе как в следующих случаях и в порядке, установленном законом:

...

(c) законное задержание или заключение под стражу лица, произведенное с тем, чтобы оно предстало перед компетентным органом по обоснованному подозрению в совершении правонарушения или в случае, когда имеются достаточные основания полагать, что необходимо предотвратить совершение им правонарушения или помешать ему скрыться после его совершения

...

(e) законное заключение под стражу лиц с целью предотвращения распространения инфекционных заболеваний, а также законное заключение под стражу душевнобольных, алкоголиков, наркоманов или бродяг;

(f) законное задержание или заключение под стражу лица с целью предотвращения его незаконного въезда в страну или лица, против которого предпринимаются меры по его высылке или выдаче...

3. Каждый задержанный или заключенный под стражу в соответствии с подпунктом с пункта 1 настоящей статьи незамедлительно доставляется к судье или к иному должностному лицу, наделенному, согласно закону, судебной властью, и имеет право на судебное разбирательство в течение разумного срока или на освобождение до суда. Освобождение может быть обусловлено предоставлением гарантий явки в суд».

а. Аргументы сторон

126. Правительство не согласно с заявителем. Оно утверждает, что содержание под стражей и экстрадиция заявителя были законными, а не произвольными, поскольку он был задержан в соответствии с Минской конвенцией 1993 года и соответствующими положениями национального законодательства, включая статью 11 § 5 Закона о милиции (см. параграфы 63-66 выше). Правительство повторило свои аргументы в деле *Солдатенко против Украины* (§§ 104-106, упомянуто выше). Правительство также утверждает, что статья 5 §§ 1(c) и (e) неприменима в данном случае, так как содержание заявителя

под стражей с самого начала было связано с его экстрадицией. Правительство заявило, что заявитель находился под стражей в связи с решением Суда о приостановке экстрадиции и в связи с рассмотрением данного дела. Таким образом, заявитель не мог быть ни освобожден, ни подвергнут экстрадиции.

127. Заявитель утверждает, что требования статьи 5 § 1 не освобождают государство от выполнения своих международных обязательств, касающихся экстрадиции, поскольку такое основание для задержания четко предусмотрено статьей 5 § 1(f), которая требует только того, чтобы задержание соответствовало процедуре, установленной национальным законодательством. Заявитель утверждает, что Минская конвенция не предусматривает такой процедуры. Он также заявил, что его содержание под стражей, с момента его задержания 23 августа 2004 года до настоящего времени, является неправомерным, необоснованным и нарушает порядок, установленный законом. Он заявил, что его содержание под стражей до 16 сентября 2004 года должно подпадать под действие статьи 5 § 1(c) Конвенции, а после этой даты – рассматриваться в соответствии со статьей 5 § 1(f).

128. Третья сторона заявила, что украинское внутреннее законодательство не обладает достаточной доступностью и предсказуемостью, чтобы соответствовать требованиям статьи 5 § 1(f) Конвенции.

в. Оценка Суда

и. Общие принципы

129. Суд напоминает, что статья 5 Конвенции гарантирует основополагающее право на свободу и безопасность личности, то есть на то, чтобы не быть лишенным свободы (см. *Weeks v. the United Kingdom*, judgment of 2 March 1987, Series A no. 114, p. 22, § 40), кроме как в соответствии с условиями, указанными в параграфе 1 статьи 5. Список исключений, изложенных в статье 5 § 1, является исчерпывающим, и целям этого положения соответствует только строгая интерпретация этих исключений (см. *Amuur v. France*, judgment of 25 June 1996, Reports 1996-III, p. 848, § 42; *Labita v. Italy* [GC], no. 26772/95, § 170, ECHR 2000-IV; *Assanidze v. Georgia* [GC], no. 71503/01, § 170, ECHR 2004-II).

130. Суд повторяет, что выражения «законный» и «в соответствии с процедурой, предусмотренной законом» в статье 5 § 1 в основном относятся к национальному законодательству и предусматривают обязанность соблюдать его материальные и процессуальные нормы. Однако, «законность» содержания под стражей в соответствии с национальным правом не всегда является решающим элементом. Суд

должен, кроме того, установить, что содержание под стражей в течение рассматриваемого периода было совместимым с целями статьи 5 § 1 Конвенции, которые заключаются в предотвращении произвольного лишения свободы. Речь здесь идет не только о «праве на свободу», а также о «праве на личную безопасность» (см., среди прочего, *Bozano v. France*, упомянутое выше, р. 23, § 54; *Wassink v. the Netherlands*, 27 September 1990, Series A no. 185-A, р. 11, § 24).

131. Суд уже постановил, что украинское законодательство не предусматривает процедуру экстрадиции, достаточно доступную, точную и предсказуемую для того, чтобы избежать опасности произвольного содержания под стражей в ожидании экстрадиции (*Солдатенко против Украины*, № 2440/07, § 114, 23 октября 2008).

ii. Применение этих принципов: введение

132. Содержание заявителя под стражей следует разделить на два периода:

- первоначальное содержание под стражей с 23 августа 2004 года до судебного решения от 13 сентября 2004, санкционирующего его задержание с целью экстрадиции;
- содержание заявителя под стражей после судебного решения от 13 сентября 2004 года.

133. Суд будет отдельно рассматривать эти два периода содержания под стражей.

iii. Применение этих принципов в связи с первым периодом содержания заявителя под стражей

134. Что касается первого периода содержания под стражей – с момента задержания заявителя в 21:20 23 августа 2004 года до 13 сентября 2004 года – Правительство утверждает, по сути, что содержание заявителя под стражей было оправдано с точки зрения статьи 5 § 1(f) Конвенции. Суд отмечает, что, хотя, несомненно, намерение экстрадиции имелось с того момента, как украинским властям стало известно, что заявитель объявлен в розыск в Казахстане, нет никаких доказательств утверждения, что первоначальное задержание заявителя имело целью его экстрадицию. Скорее, заявитель был задержан либо потому, что находился пьяным в общественном месте в 21:20 23 августа и должен был быть доставлен в вытрезвитель (что подтверждается записями вытрезвителя и свидетельствами заявителя), либо в связи с совершением неуказанного уголовного преступления, либо с целью установления его личности, для чего он должен был быть доставлен в отделение милиции (как следует из пункта 4 протокола о задержании, см. параграф 17 выше).

135. Суд считает, что нет никаких сведений, на основании которых можно сделать вывод, что первоначальное задержание заявителя и содержание его под стражей подпадают под любой из подпунктов статьи 5 § 1. В частности, если первоначальное задержание производилось в целях доставления заявителя в вытрезвитель, то нет объяснений, почему согласно записям вытрезвителя заявитель оставался там в течение двух ночей (см. параграф 23 выше), и было ли содержание под стражей необходимым в данных обстоятельствах. Если первоначальное задержание было связано с совершением преступления, неизвестны никакие подробности этого преступления, а если первоначальное задержание было произведено в целях установления личности заявителя, то неясно, каким образом содержание под стражей могло длиться более 72 часов (срок, предусмотренный статьей 29 Конституции Украины).

136. Однако эти вопросы можно оставить без ответа, поскольку, даже если сотрудники милиции, задержавшие заявителя, были осведомлены о его личности и знали, что он находится в розыске за убийство в Казахстане, так что целью первоначального задержания была экстрадиция, что подразумевается утверждением Правительства о том, что задержание подпадает под действие статьи 5 § 1(f), Суд уже постановил, что украинское законодательство не предусматривает процедуру экстрадиции, которая была бы достаточно доступной, точной и предсказуемой, чтобы избежать опасности произвольного содержания под стражей в ожидании экстрадиции (*Солдатенко против Украины*, № 2440/07, § 114, 23 октября 2008). Эти выводы полностью применимы к содержанию под стражей до первого судебного решения по делу заявителя от 13 сентября 2004 года. В этих условиях, которые не подпадают под действие статьи 5 § 1(c), статья 5 § 3 Конвенции неприменима.

137. Отсюда следует, что первоначальное содержание заявителя под стражей с 23 августа 2004 года по 13 сентября 2004 года несовместимо с положениями статьи 5 § 1 Конвенции.

iv. Применение этих принципов в связи со вторым периодом содержания заявителя под стражей

138. Первое судебное решение о содержании заявителя под стражей в целях экстрадиции было принято 13 сентября 2004 года, то есть через 21 день после задержания заявителя. Впоследствии содержание заявителя под стражей несколько раз продлевалось до октября 2005 года. С тех пор не было принято никаких судебных решений относительно его дальнейшего содержания под стражей.

139. Однако, что касается украинского законодательства, как отмечалось выше, в деле *Солдатенко против Украины* (см. §§ 112-114 выше) Суд пришел к выводу, что содержание заявителя под стражей в

ожидании экстрадиции было незаконным, поскольку украинское законодательство не предусматривает никакой процедуры, соответствующей указанным требованиям. На основании этих выводов, Суд установил нарушение статьи 5 § 1(f) Конвенции. Правительство не указало на какие-либо особенности данного дела, которые отличали бы его от дела *Солдатенко*.

140. С учетом вышеизложенного, Суд заключает, как и в деле *Солдатенко* (см. §§ 111-112 выше), что содержание заявителя под стражей в ожидании экстрадиции было незаконным, поскольку украинское законодательство не предусматривает процедуру, которая была бы достаточно доступной, точной и предсказуемой, чтобы предотвратить произвольное содержание под стражей. Суд находит, что в данном случае имело место нарушение статьи 5 § 1(f) Конвенции, также и в отношении содержания заявителя под стражей с 13 сентября 2004 года по настоящее время.

2. Жалобы заявителя по статье 5 § 2 Конвенции

а. Аргументы сторон

141. Заявитель утверждает, что была нарушена статья 5 § 2 Конвенции. В частности, он утверждает, что он узнал о реальных причинах его задержания, а именно о том, что он разыскивается правоохранительными органами Республики Казахстан, только в ходе рассмотрения его дела в Днепровском районном суде Киева 13 сентября 2004 года. Он считает, что более 20 дней, прошедших между моментом его задержания 23 августа 2004 года и его уведомлением, не соответствует требованию «незамедлительного сообщения». Статья 5 § 2 гласит:

«Каждому арестованному незамедлительно сообщаются, на понятном ему языке, причины его ареста и любое предъявляемое ему обвинение».

142. Правительство не согласилось с заявителем, утверждая, что статья 5 § 2 Конвенции не была нарушена. По заявлению Правительства, заявитель был незамедлительно проинформирован о причинах его задержания, и поэтому был в состоянии обжаловать их в суде. Они утверждали, что заявитель был задержан без документов, удостоверяющих личность, и в состоянии алкогольного опьянения в общественном месте в 21:20 23 августа 2004 года. Когда он назвал свое имя сотрудникам милиции при задержании, они поняли, после соответствующей проверки его личности, что заявитель объявлен в розыск властями Казахстана как подозреваемый в убийстве. Правительство утверждает, что протокол о задержании был составлен в 21:20 23 августа 2004 года сотрудниками отделения милиции Днепровского района. Прокурор был проинформирован о задержании

в 22:00. Заявитель был направлен в вытрезвитель, куда он поступил в 21:25. По данным Правительства, он оставался там всю ночь, до 7:30 24 августа 2004 года. Правительство также утверждает, что заявитель подписал протокол о его задержании в некий момент времени после 22:00 23 августа 2004 года.

в. Оценка Суда

143. Суд повторяет, что, в соответствии со статьей 5 § 2 Конвенции, любое арестованное лицо должно быть проинформировано простым, доступным и понятным ему языком о правовых и фактических основаниях для его ареста, чтобы иметь возможность, если нужно, обратиться в суд и оспорить законность ареста в соответствии со статьей 5 § 4. Хотя эта информация должна быть предоставлена «незамедлительно» (по-французски – «*dans le plus court délai*»), сотрудник, производящий арест не обязан предоставлять ее в полном объеме в момент ареста.

144. Были ли содержание и оперативность предоставления такой информации удовлетворительными, оценивается в каждом конкретном случае (см. *Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom*, judgment of 30 August 1990, Series A no. 182, § 40). Кроме того, когда лицо арестовано по подозрению в совершении преступления, то статья 5 § 2 не требует ни предоставления необходимой информации в особой форме, ни изложения полного списка обвинений против арестованного лица (см. *X. v. Germany*, no. 8098/77, Commission decision of 13 December 1978, DR 16, p. 111). Более того, когда лицо арестовано с целью экстрадиции, информация может быть даже менее полной (см. *K. v. Belgium*, no. 10819/84, Commission decision of 5 July 1984, DR 38, p. 230). Однако эта информация должна быть предоставлена задержанному в надлежащей форме, с тем, чтобы лицо было осведомлено о причинах лишения его свободы (см. *Van der Leer v. the Netherlands*, judgment of 21 February 1990, Series A no. 170-A, p. 13, § 28; *Shamayev and Others v. Georgia and Russia*, no. 36378/02, § 413, ECHR 2005-III).

145. Кроме того, Суд отмечает, что в деле *Fox, Campbell and Hartley* (см. *Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom*, 30 August 1990, § 40, Series A no. 182), которое касалось задержания в соответствии со статьей 5 § 1(с) Конвенции, заявителям сообщили об основаниях для их ареста по прошествии более семи часов после ареста, и это уведомление было признано Судом «незамедлительным» (упомянуто выше, § 42). Суд признал нарушение статьи 5 § 2 в случаях, когда задержка при сообщении оснований для задержания составила 76 часов (см. *Saadi v the United Kingdom* [GC], no. 13229/03, § 84, ECHR 2008-...) и десять дней (см. *Rusu v. Austria*, no. 34082/02, § 43, 2 October 2008).

146. Возвращаясь к фактам данного дела, Суд отмечает, что стороны расходятся в оценке точного времени и даты, когда заявитель узнал о причинах его задержания. В частности, заявитель утверждает, что он узнал о причинах своего задержания только 13 сентября 2004 года (см. параграф 141 выше). Правительство не согласилось с этим и заявило, что заявитель был проинформирован об этих причинах примерно через сорок минут после его ареста, после того, как прокурору было сообщено о задержании заявителя, то есть после 22:00 23 августа 2004 года.

147. С учетом прецедентов, о которых говорилось выше (см. параграфы 144-146 выше), Суд считает, что задержка в сорок минут при информировании заявителя о причинах его ареста не является, на первый взгляд, поводом поднимать вопрос о нарушении статьи 5 § 2 Конвенции. Однако единственным документом, на который ссылается Правительство, является упомянутый выше протокол о задержании, в котором не зафиксированы время и дата подписания протокола заявителем. Кроме того, как видно из документации вытрезвителя, заявитель, спустя сорок минут после его задержания, находился не в отделении милиции, а в вытрезвителе. Таким образом, нет надежных подтверждений того, что в период с 23 августа по 13 сентября 2004 года заявителю было сообщено (а если сообщено, то в какое время), что он был задержан с целью его экстрадиции в Казахстан.

148. Таким образом, Суд находит, что имело место нарушение статьи 5 § 2 Конвенции.

3. Жалобы заявителя по статье 5 § 4 Конвенции

149. Далее заявитель жалуется на отсутствие достаточных процессуальных гарантий в национальном законодательстве для рассмотрения вопроса о законности его задержания, а также на задержки в первоначальном рассмотрении его содержания под стражей в национальном суде, учитывая, что он предстал перед судом на седьмой день его содержания под стражей. Он ссылается на статью 5 § 4 Конвенции, которая гласит:

«4. Каждый, кто лишен свободы в результате ареста или заключения под стражу, имеет право на безотлагательное рассмотрение судом правомочности его заключения под стражу и на освобождение, если его заключение под стражу признано судом незаконным».

150. Правительство не согласилось, заявив, что такая эффективная процедура существует в украинском внутреннем законодательстве. Правительство сослалось на статьи 106, 165-2 и 382 Уголовно-процессуального кодекса, которые предусматривают процедуру рассмотрения апелляций в отношении мер пресечения. Правительство также утверждает, что 8 октября 2004 года Пленум Верховного суда

принял практические рекомендации по рассмотрению жалоб, касающихся вопросов экстрадиции.

151. Суд напоминает о соответствующих принципах, установленным прецедентным правом Суда в отношении толкования статьи 5 § 4 Конвенции (см. *Солдатенко*, упомянутое выше, § 125):

«Суд напоминает, что цель статьи 5 § 4 – гарантировать задержанным или заключенным под стражу лицам право на судебное рассмотрение законности меры, которой они подвергнуты (см., *mutatis mutandis*, *De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium, judgment of 18 June 1971, Series A no. 12, § 76*). Средство правовой защиты должно быть доступно в течение срока содержания лица под стражей, чтобы позволить ему получить быстрое судебное рассмотрение законности содержания под стражей, что может привести, в соответствующих случаях, к его освобождению. Наличие средства правовой защиты, требуемого статьей 5 § 4, должно быть достаточно определенным не только в теории, но и на практике, без чего ему будет недоставать доступности и эффективности, требуемых для целей этого положения (см., *mutatis mutandis*, *Stoichkov v. Bulgaria*, по. 9808/02, § 66 *in fine*, 24 March 2005; *Vachev v. Bulgaria*, по. 42987/98, § 71, ECHR 2004-VIII (extracts)). Доступность средства правовой защиты предполагает, кроме всего прочего, что обстоятельства, добровольно созданные властями, предоставляли заявителю реалистичную возможность использовать это средство (см., *mutatis mutandis*, *Čonka*, упомянуто выше, §§ 46 и 55)».

152. Применяя вышеупомянутые принципы к обстоятельствам данного дела, Суд отмечает, что заявитель был задержан и помещен под стражу 21:20 23 августа 2004 года. Он по-прежнему находится под стражей. С октября 2004 года заявитель безуспешно пытался добиться пересмотра вопроса о законности его содержания под стражей в различных судах (см. параграфы 35-60 выше). В результате этих рассмотрений не было принято никакого окончательного решения относительно правомерности продолжения содержания заявителя под стражей или о том, он должен был быть освобожден. В частности, ходатайства об освобождении (см. параграф 47 выше) не рассматривались по существу, поскольку согласно решениям национальных судов они подпадают под действие статьи 106 Уголовно-процессуального кодекса и касаются соответствующего уголовного дела, возбужденного в отношении заявителя в Республике Казахстан (см. параграф 45 выше). Подобные выводы были сделаны Печерским районным судом Киева в постановлении от 1 июля 2005 года (см. параграф 52 выше), которое было оставлено в силе апелляционным судом. Октябрьский суд пришел к выводу, что основанием для содержания заявителя под стражей была санкция на экстрадицию, выданная Генеральной прокуратурой, а не решение суда (см. параграф 59 выше). Этот суд также постановил, что административная жалоба заявителя об освобождении в соответствии с Гражданским процессуальным кодексом не может быть рассмотрена,

так как она было подано с нарушением необходимой процедуры (см. параграф 45 выше).

153. Что касается законодательства, на которое ссылается Правительство, Суд напоминает, что он уже постановил, что соответствующие положения Уголовно-процессуального кодекса касаются задержания в рамках внутреннего уголовного судопроизводства, а не в рамках процедуры экстрадиции (см. *Солдатенко*, упомянутое выше, § 126). В частности, Правительство не указало, каким образом статьи 106, 165-2 и 382 Уголовно-процессуального кодекса, а также постановление Пленума Верховного суда от 8 октября 2004 года могут обеспечить пересмотр, требуемый статьей 5 § 4. В связи с этим, Суд также упоминает свои выводы по статье 5 § 1 Конвенции относительно отсутствия в украинском законодательстве правовых положений, регламентирующих порядок содержания под стражей в ожидании экстрадиции (см. параграф 131 выше). Суд считает, что эти выводы в равной степени актуальны в контексте статьи 5 § 4 Конвенции. В частности, Правительство не продемонстрировало, что заявитель имел в своем распоряжении какие-либо эффективные и доступные процедуры, посредством которых он мог оспорить законность его содержания под стражей в ожидании экстрадиции.

154. Принимая во внимание попытки заявителя добиться пересмотра вопроса о законности его задержания, свои выводы в соответствии со статьей 5 § 1 Конвенции (см. параграфы 137 и 140 выше) и выводы по делу *Солдатенко* (см. выше), Суд приходит к выводу, что в данном случае имело место нарушение статьи 5 § 4 Конвенции.

4. Жалобы заявителя по статье 5 § 5 Конвенции

155. Первоначально заявитель жаловался, в рамках статьи 5 § 5, на то, что он не имеет права на компенсацию в связи с нарушением его прав, предусмотренных статьей 5 §§ 1(с), (е) и (f), 2, 3 и 4 Конвенции. В частности, он отметил, что внутреннее законодательство не предусматривает компенсации за незаконное содержание под стражей в ожидании экстрадиции. Статья 5 § 5 гласит:

«Каждый, кто стал жертвой ареста или заключения под стражу в нарушение положений настоящей статьи, имеет право на компенсацию».

156. Правительство никак не прокомментировало эти заявления.

157. Статья 5 § 5 соблюдается, если имеется возможность требовать компенсацию в связи с лишением свободы в нарушение пунктов 1, 2, 3 или 4 (*Stoichkov v. Bulgaria*, по. 9808/02, § 72, 24 March 2005). Право на компенсацию, изложенное в пункте 5 этой статьи, предполагает, что

национальным органом или судом был нарушен один из предыдущих пунктов статьи 5.

158. В связи с этим, Суд отмечает, что в данном случае он выявил нарушения пунктов 1, 2 и 4 статьи 5. Отсюда следует, что статья 5 § 5 применима. Поэтому Суд должен установить, дает ли украинское законодательство заявителю право на компенсацию за нарушение статьи 5.

159. Суд отмечает, что лишение заявителя свободы не является нарушением национального законодательства. Следовательно, он не имеет права на получение компенсации в соответствии с украинским Законом «О порядке возмещения вреда, причиненного гражданину незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда» от 1 декабря 1994 года (*Volokhy v. Ukraine*, по. 23543/02, § 28, 2 November 2006), поскольку этот закон предусматривает компенсацию лишь в случаях, когда содержание под стражей является незаконным. Таким образом, Суд считает, что украинское законодательство не дает заявителю права на компенсацию, как того требует статья 5 § 5 Конвенции. Следовательно, имело место нарушение данного положения.

Г. Заявленное нарушение статьи 34 Конвенции

160. 12 марта 2007 года заявитель подал дополнительную жалобу, указав, что он не мог обмениваться корреспонденцией со своим адвокатом. В частности, 27 января, 13 февраля и 4 марта 2007 года адвокат отправил заявителю письма, которые были возвращены адвокату из СИЗО № 27, так как адвокат не был уполномочен соответствующим следственным органом вести переписку с заявителем. Адвокат заявителя утверждает, что украинские власти нарушили статью 34 Конвенции, которая гласит:

«Суд может принимать жалобы от любого физического лица, любой неправительственной организации или любой группы частных лиц, которые утверждают, что явились жертвами нарушения одной из Высоких Договаривающихся Сторон их прав, признанных в настоящей Конвенции или в Протоколах к ней. Высокие Договаривающиеся Стороны обязуются никоим образом не препятствовать эффективному осуществлению этого права».

161. Представители заявителя также утверждают, что на заявителя оказывалось давление, чтобы он отозвал свое заявление в Суд, что подтверждается его письмом от 3 сентября 2008, отправленным из Харьковского СИЗО № 27, и письмом от 6 ноября 2008, которое он отправил через своего представителя.

162. Правительство заявило, что права заявителя в соответствии со статьей 34 не были нарушены, и что он имел возможность общаться со

своими представителями. Правительство не согласилось с утверждениями заявителя.

163. Суд повторяет, что для эффективного функционирования системы подачи индивидуальных заявлений в соответствии со статьей 34 Конвенции крайне важно, чтобы заявители и потенциальные заявители могли свободно общаться с Судом, не подвергаясь давлению в любой форме со стороны властей с целью заставить их отозвать или изменить свое заявление (см. *Akdivar and Others v. Turkey*, judgment of 16 September 1996, Reports 1996-IV, p. 1219, § 105; *Aksoy v. Turkey*, judgment of 18 December 1996, Reports 1996-VI, p. 2288, § 105 и *Assenov and Others v. Bulgaria*, 28 October 1998, § 169, Reports of Judgments and Decisions 1998-VIII). Формулировка «давление в любой форме» охватывает не только прямое принуждение и очевидное запугивание заявителей или их законных представителей, но и другие неправомерные действия или косвенные контакты, направленные на то, чтобы разубедить заявителей или помешать им воспользоваться средствами правовой защиты в рамках Конвенции (см. *Kurt v. Turkey*, judgment of 25 May 1998, Reports 1998-III, pp. 1192-93, § 160). Кроме того, вопрос, являлось ли взаимодействие между властями и заявителем неприемлемой практикой с точки зрения статьи 34, должен решаться с учетом конкретных обстоятельств дела. В связи с этим, Суд должен оценить уязвимость заявителя и возможное влияние на него со стороны властей (*Akdivar and Others*, p. 1219, § 105; *Kurt*, pp. 1192-93, § 160, упомянуты выше). Положение заявителя может быть особенно уязвимым, когда он содержится под стражей, и его контакты с семьей и внешним миром ограничены (см. *Cotlet v. Romania*, no. 38565/97, § 71, 3 June 2003).

164. В данном деле Суд не находит никаких свидетельств того, что заявитель не мог свободно общаться с любым из его представителей или что их общение ограничивалось. Таким образом, заявленное вмешательство в корреспонденцию между адвокатом и заявителем не может рассматриваться как неоправданное вмешательство в эффективное осуществление права заявителя на подачу индивидуальной жалобы.

165. Что касается письма заявителя от 3 сентября 2008 года, в котором он заявил, что хочет отозвать свое заявление, с сопроводительным письмом от руководителя СИЗО, подтверждающим, что власти знали о содержании письма и желании заявителя отозвать заявление, Суд считает, что это письмо было написано в результате личного решения заявителя отозвать его заявление, будь то под влиянием должностных лиц или нет. Вместе с тем, Суд считает, что тот факт, что, вместо того, чтобы переслать письмо заявителя в его исходном виде, руководитель СИЗО приложил к нему сопроводительное письмо с замечаниями по его содержанию,

не совместим с гарантиями статьи 34 Конвенции, независимо от того, какое влияние это оказало на общение заявителя с Судом. Следовательно, Правительство не выполнило свои обязательства в соответствии со статьей 34 Конвенции. Суд не считает нужным рассматривать другие аспекты жалобы заявителя.

III. ПРИМЕНЕНИЕ СТАТЬИ 41 КОНВЕНЦИИ

166. Статья 41 Конвенции гласит:

«Если Суд объявляет, что имело место нарушение Конвенции или Протоколов к ней, а внутреннее право Высокой Договаривающейся Стороны допускает возможность лишь частичного устранения последствий этого нарушения, Суд, в случае необходимости, присуждает справедливую компенсацию потерпевшей стороне».

A. Вред

167. Заявитель потребовал выплатить ему 5,000 евро в качестве возмещения нематериального вреда.

168. Правительство считает, что установление факта нарушения само по себе является достаточным возмещением.

169. Решая на основе справедливости, Суд удовлетворяет требования заявителя о выплате справедливого возмещения в полном объеме и присуждает заявителю 5000 евро в качестве возмещения нематериального вреда с добавлением любых налогов, которые могут быть начислены на эту сумму.

B. Расходы и издержки

170. Представитель заявителя потребовал выплатить ему 4 000 евро в качестве компенсации расходов, понесенных им в ходе разбирательства в Суде.

171. Правительство заявило, что в материалах дела не содержится никакой информации или документов, подтверждающих оплату услуг адвоката.

172. Суд считает, что не было доказано, что расходы были фактически понесены и необходимы, и отвергает вышеупомянутые требования в полном объеме.

C. Пеня

173. Суд считает уместным, чтобы пеня основывалась на предельной кредитной ставке Европейского центрального банка, к которой следует добавить три процентных пункта.

НА ЭТИХ ОСНОВАНИЯХ СУД ЕДИНОГЛАСНО

1. *Отклоняет* возражения Правительства в отношении приемлемости заявления;
2. *Признает* заявление приемлемым;
3. *Постановляет*, что экстрадиция заявителя в Казахстан не нарушит статью 2 Конвенции;
4. *Постановляет*, что экстрадиция заявителя в Казахстан нарушит статью 3 Конвенции;
5. *Постановляет*, что была нарушена статья 13 Конвенции;
6. *Постановляет*, что нет необходимости рассматривать вопрос, нарушит ли экстрадиция заявителя в Казахстан статью 6 § 1 Конвенции;
7. *Постановляет*, что была нарушена статья 5 § 1 Конвенции в связи с содержанием заявителя под стражей с 23 августа по 13 сентября 2004 года;
8. *Постановляет*, что была нарушена статья 5 § 1(f) Конвенции в связи с содержанием заявителя под стражей после 13 сентября 2004 года;
9. *Постановляет*, что была нарушена статья 5 § 2 Конвенции;
10. *Постановляет*, что была нарушена статья 5 § 4 Конвенции;
11. *Постановляет*, что была нарушена статья 5 § 5 Конвенции;
12. *Постановляет*, что Правительство не выполнило своих обязательств в соответствии со статьей 34 Конвенции;
13. *Постановляет*:
 - (а) что государство-ответчик должно в качестве возмещения нематериального вреда выплатить заявителю в течение трех месяцев с даты, когда судебное решение станет окончательным в соответствии со статьей 44 § 2 Конвенции, 5 000 (пять тысяч) евро с добавлением любого возможного налога на эту сумму в переводе в национальную валюту Украины по курсу, действующему на день выплаты;

(b) что с момента истечения вышеупомянутых трех месяцев и до выплаты на вышеуказанную сумму должна начисляться пеня, равная предельной кредитной ставке Европейского центрального банка в этот период с добавлением трех процентных пунктов;

14. *Отклоняет* остальные требования заявителя относительно возмещения.

Составлено на английском языке и объявлено письменно 19 ноября 2009 года в соответствии с Правилом 77 §§ 2 и 3 Регламента Суда.

Stephen Phillips Peer Lorenzen
Заместитель секретаря Председатель