

2.2. ОСОБЛИВОСТІ З'ЯСУВАННЯ ПРАВОВОГО ЗМІСТУ СТ. 3 ЄКПЛ ТА ЗАСТОСУВАННЯ ОСНОВНИХ СТАНДАРТІВ



В. БУТКЕВИЧ

*доктор юридичних наук, професор,
суддя Європейського суду з прав
людини у відставці,
голова редакційної ради журналу
«Європейський суд з прав
людини: судова практика»*

**Фрагмент статті
Володимира Буткевича
наводиться у відповідності
до ст.23 Закону
"Про авторське право
і суміжні права"**

2.2.4. Умови правомірного застосування ст. 3 ЄКПЛ

Вихід із ситуації знайти неважко, коли рішення Суду, як і сама Конвенція, будуть розглядатися комплексно, системно у світлі напрацьованих стандартів, принципів і правил застосування цієї статті. Назвемо лише деякі із таких передумов, які слід мати на увазі.

Передусім заява про порушення ст. 3 Конвенції матиме перспективу на розгляд у Суді, якщо заявник доведе її прийнятність. З цього питання є численні тлумачення Суду (в певних випадках висловлені винятки в плані застосування ст. 3), а тому варто вказати лише на те, що слід мати на увазі: 1) заява має підпадати під дію ст. 3 Конвенції, тобто відповідати таким умовам: а) *ratione temporis* (час) — держава відповідає перед конвенційними органами за факти і події, які відбулися на її території лише після вступу в силу ратифікованої нею Конвенції: в справі «Калашников проти Росії» Суд відзначив, що заява заявника пов'язана з датою набуття чинності Конвенції для Росії, а отже вона неприйнятна; якщо заява пов'язана з ситуацією, що триває, тобто якщо порушення сталося до набуття чинності Конвенції, але воно ще продовжується і після вступу, Суд повноважний розглядати таку заяву, якщо вона відповідає іншим критеріям прийнятності (заборона доступу заявника до його майна, яка сталася до набуття чинності Конвенції, але не знята після її дії — є таким прикладом; знищення майна до набуття чинності Конвенції і невідшкодування матеріальних і моральних збитків після і т. д.); б) *ratione loci* (заявник має показати, що знаходився в рамках юрисдикції держави-відповідача) — держава відповідає за осіб, порушення щодо яких відбулося в межах її юрисдикції, а в певних випадках і в ситуаціях екстериторіальної поведінки: в справі «Ілліх Санчес Рамірез проти Франції», Комісія зробила висновок, що з часу передачі заявника французькій владі в Судані він знаходився під її контролем, а отже під юрисдикцією Франції; в) *ratione materie* (заявник має показати, що порушене його право підпадає під дію Конвенції і ст. 3, зокрема, нерідко такі порушення не підпадають під дію Конвенції, а що стосується ст. 3, часто є уявними); г) *ratione personae* (заява не розглядається щодо держави, яка не є стороною Конвенції чи стосовно осіб, за дії яких держава не відповідає, або випадки, в яких заявник не може розглядатися як жертва); 2) заявник(ця) повинні бути «жертвою» у справі (для статусу «жертви» має значення: чи особисто і безпосередньо порушені права дер-

жавою-відповідачем; чи не компенсовано належним чином порушення до подачі заяви; якщо це близькі родичі «прямої жертви», то наскільки заявлені ними порушення вплинули на них безпосередньо, чи на неможливість подати заяву «прямою жертвою»; для статусу «непряма жертва» можуть мати значення: насильницьке зникнення з вини держави «прямої жертви»; депортація, вислання, прийняття на себе скарги заявника, який помер після розгляду його справи та ін.), вони не можуть звертатися з абстрактними скаргами та ін.); 3) заявник(ця) повинні вичерпати можливості внутрішнього правозахисту (тобто пройти звичайну процедуру судового розгляду справи в рамках національної системи: для цілей ст. 3 це означає ефективне офіційне розслідування звинувачень і прийняття остаточного рішення; обов'язок заявників при цьому співробітничати з владою по розгляду їх справи; сумнів заявника в можливій неефективності вирішення його справи не звільняє його від обов'язку вичерпати національні засоби правового захисту; цивільні і адміністративні заходи грошової компенсації не встановлюють винних і не притягають їх до кримінальної відповідальності, а отже, не можуть вважатися ефективним національним засобом захисту; тягар доведення в таких справах стосується обох сторін: для Уряду довести ефективність національного правового захисту, його дієвість не лише в теорії, а й на практиці, його доступність і розумні перспективи на успіх; для заявника — довести, що засоби, вказані Урядом, були вичерпані чи ні, і з яких причин; чому такі засоби в його справі слід вважати неадекватними, неефективними, або які особливі обставини його звільняли від вичерпання; первинний тягар доведення покладено на заявника, якщо він виконав вимоги Суду про невичерпання, то настає етап доведення державою ефективності і вичерпності внутрішніх засобів правового захисту (в справі щодо порушення в т. ч. і ст. 3 «Акдівар проти Туреччини» Суд заявив: «кожний заявник повинен мати можливість скористатися тими правовими засобами захисту, які є в наявності і достатні для забезпечення відновлення порушених прав»);

за особливих обставин (недоступність засобу правового захисту, його нестандартність, екстраординарність та ін.) Суд може вважати вимоги недоступними, неефективними, а отже такими, що не підлягають вичерпанню. Слід мати на увазі, що ефективність засобів правового захисту в контексті ст. 3, окрім висловлених вже основних положень, може різнитися залежно до законодавства країни. Так, законодавство одних країн розглядає неналежне поведіння державних службовців з особою як кримінальний злочин без встановлення різниці з таким злочином, який чинять приватні особи, в інших така різниця передбачається, в третіх такі дії державних службовців розцінюються як обтяжуючі обставини злочинів проти особи. Практика показує, що наявність такої норми ще не вирішує проблеми. Більше того, залежно від міри покарання, які передбачає така норма для представників влади (дисциплінарне, кримінальне чи як особливо тяжкий злочин) часто такими і бувають засоби правової «допомоги» жертві. Нерідко чим більше покарання за такий злочин, тим більше небажання органів розслідування довести справу до логічного завершення.

Пасивність органів слідства не є виправдовуючою для заявника в невикористанні засобів правового захисту — він повинен оскаржити в суді подібну бездіяльність як тільки дізнається про неї, інакше може зіткнутися з іншою проблемою — недотримання правила шестимісячного строку. Якщо кримінальне розслідування триває поза розумний термін, то заявник може звернутися до суду, не дочекавшись його завершення. Але в такому разі на ньому лежить обов'язок довести, що: а) слідство ведеться занадто довго; б) не зроблені навіть основоположні слідчі дії (не вівся допит звинувачених, не зроблена, в разі необхідності, судово-медична експертиза, ігнорувалася жертва злочину та ін.); в) не одержано суттєвих результатів та ін. На державу покладається обов'язок довести, що розслідування ведеться належним чином, що, незважаючи на складність справи, отримані певні безспірні результати, є реальна перспектива оперативного завершення справи та ін.

Слід мати на увазі, що матеріальна компенсація жертві злочину за ст. 3 Конвенції без притягнення до відповідальності винних у злочині не знімає проблеми належного застосування цієї статті. Ефективними засоби правового захисту в контексті застосування ст. 3 можуть вважатися, коли завдяки їм встановлені і покарані винні, а компенсація цього результату не замінить.

Вичерпання внутрішніх засобів правового захисту стосується не тільки кінцевого результату, а й того, як він досягався, тобто наскільки дотримувались процесуальні норми національного законодавства (скажімо, невчасне звернення заявника в національний суд вважатиметься невиконанням вимоги про вичерпання внутрішніх засобів правового захисту та ін.);

4) заявник має дотримуватися правила шести місяців (заява має бути подана в Суд протягом шести місяців після дати прийняття остаточного внутрішньодержавного рішення). Шести-місячний строк починається: а) з дати публічного оголошення рішення суду; б) дати вручення письмового рішення суду, якщо заявник має на це право; в) дати винесення кінцевого рішення і його підписання в ситуації, коли рішення не оголошувалось і не вручалось заявнику; г) в ситуаціях тривалого порушення правило не діє до періоду, поки ситуація не завершиться. Оскільки досить часто заявники не звертають увагу на правило шести місяців і вважають його формальним, а, як результат, їх заяви визнають не прийнятними, то слід звернути увагу на такі правила: 1) Якщо попередній лист заявника і заповнений формуляр його заяви відправлені з різницею більшою в один день (різниця встановлюється за поштовим штемпелем на конверті), то за дату подачі заяви вважатиметься одна із зафіксованих на штемпелях (частіше дата відправки заповненого формуляра). Заповнений формуляр має бути відправлений не пізніше наступного дня (до уваги можуть бути взяті нездоланні обставини). Але якщо заявник заповнив формуляр вчасно, але зволікав з відправкою і таким чином не вклався в правило шести місяців — заява буде визнана неприйнятною (при різниці дати, написаної у формулярі, і дати на штемпелі перевага надається

останній, це правило діє і у випадку, коли дата у формулярі не проставлена). Якщо дата на штемпелі розмита чи відсутня, то береться до уваги дата отримання заяви, як день її подачі.

Більше за все виникає проблем зі встановлення початку дії правила шести місяців, коли з'ясовується вичерпаність внутрішньодержавних засобів правового захисту. Загальне правило: шість місяців після остаточного вирішення справи національними судами встановлено розробниками Конвенції, але вони не врахували того, що навіть в рамках однієї країни може бути різна судова практика. Вже в період роботи Комісії стало очевидним, що ситуація надто неоднозначна, щоб вимагати єдиного підходу до всіх: в одних країнах є певні засоби правового захисту, в інших вони також є, але вони неефективні, в третіх їх немає. А бувають і ситуації тривалого порушення ст. 3, коли питання, використані чи ні ефективні засоби, не вкладається у формулу, передбачувану розробниками Конвенції. За умови наявності внутрішньодержавних засобів правового захисту Комісія, а за нею і Суд керувалися таким: «Строк шести місяців починає свій відлік з наступного дня після публічного проголошення рішення, яке у національному правопорядку є кінцевим, а за відсутності правила проголошення рішення — з моменту оповіщення заявника або його адвоката» (справа «К. С. М. проти Нідерландів»; рішення Комісії від 9 січня 1995 року, ECHR, DR 80 — В, р. 87). Якщо законодавство країни передбачає обов'язкове оповіщення заявника про судові рішення, то відлік шестимісячного терміну розпочинається з моменту отримання письмової копії такого рішення (незалежно від того, проголошувалось воно в суді чи ні). У разі, коли в законодавстві існує вимога про направлення заявнику письмової копії рішення, але національні суди її не дотримуються, до уваги буде братися дата підписання кінцевого рішення, коли заявник міг знати про його зміст.

За наявності внутрішніх засобів правового захисту, але очевидній їхній неефективності з заявника знімається вимога їх вичерпання. У рішенні Суду «Міхеєв проти Росії» від 26 січня 2006 року (щодо порушення ст. 3) ця вже класична позиція Суду

сформульована так: «Заявник не зобов'язаний використовувати засоби правового захисту, які стали теоретичними засобами правового захисту, [вони] насправді не дають жодних шансів на відшкодування втрати нанесеною шкодою від передбаченого порушення». Але відсутність такої вимоги вичерпання не «полегшує життя» заявнику, оскільки він, знаючи чи маючи знати, що засоби є неефективними, своїм продовженням їх використовувати може порушити правило шести місяців. Досить чітко таку позицію Суд сформулював у справі «Г. Байрам і С. Їлдірім проти Туреччини» (рішення про неприйнятність від 29 січня 2002 року: «Суд знову повторює, якщо немає ефективних засобів захисту чи коли вони є, але неефективні, період шести місяців, про який йдеться в статті 35 § 1 Конвенції, розпочинається з дати оскарження дій. Однак, особливі міркування повинні застосовуватися у виняткових справах, коли заявник використовував чи сподівався, мабуть, на існування правових засобів захисту і лише згодом дізнався про обставини, що роблять правові засоби захисту неефективними. У таких обставинах прийнятною є точка відліку шестимісячного періоду з дати, коли заявник вперше дізнався про такі обставини... Суд тримається такої думки, що якщо допустити, що не було ефективних засобів правового захисту в цій справі, заявник може вважатися таким, що мав би знати про відсутність будь-яких ефективних засобів кримінального розслідування, до того як звернувся до прокурора. Якщо допустити, як це твердить заявник, що він не знав про цю ситуацію... Суд вважає, що це було наслідком його власної недбалості..., а оскільки заявник звернувся пізніше необхідного періоду, заяву слід вважати непринятною»).

Підставою для того, що заявник мав би знати про неефективність внутрішньоправових засобів захисту, можуть вважатися: неодноразові безрезультатні звернення до прокуратури, формальне проведення розслідування, яке за законодавством може тривати до десятків років, незадовільні відповіді про розслідування порушення ст.3 Конвенції, тривалий період бездіяльності слідчих органів, повторні звернення в національні суди по справі та ін.

На випадок, коли відсутні внутрішні засоби правового захисту, відлік правила шести місяців слід розпочинати після події, у зв'язку з якою подається заява, наприклад, не пізніше шести місяців після звільнення, якщо оскаржується тривалість попереднього ув'язнення.

На випадок тривалого порушення (тривалий розгляд справи, тривала неможливість користуватися майном, тривале перебування під слідством і т. д.), коли внутрішні правові засоби нездатні їх припинити, правило шести місяців починає діяти по завершенню таких ситуацій. У справі «Ассанідзе проти Грузії» (рішення від 8 квітня 2004 року), хоч Суд і зауважив, що «заява по статті 3 Конвенції лежить поза сферою його аналізу», але констатував в п. 175, що «затримання особи на невизначений та непередбачуваний період, без обґрунтування такого затримання конкретними положеннями законодавства або судовими рішеннями, несумісне з принципами правової визначеності, ...є свавільним і таким, що суперечить основоположним аспектам верховенства права».

Отже, перефразувавши відомий принцип права, можна констатувати: незнання заявником, які засоби правового захисту мають бути вичерпані — не додає його заяві шансів на прийнятність. Слід також пам'ятати, що 5) заяви мають бути належним чином обґрунтовані (для цілей ст. 3 необхідно: підтвердження неналежного поводження медичними довідками, показаннями свідків, записами про затримання і тримання під вартою, протоколи судових засідань, скарги в місцеві органи влади та ін.; заявники мають показати, що поводження з ними було неналежне, достатньо жорстоке, яке перейшло межу, передбачену ст. 3). Якщо ці та інші умови обґрунтування для заявника є незрозумілими, він має звернутися до відповідних рішень Суду, які дають такі роз'яснення. Правда, тут Суд завжди дотримується правила *affirmanti incumbit probatio* (той, хто звинувачує, має довести це звинувачення).

Уже в «грецькій» справі було вирішено, що «в кожному випадку твердження про катування і неналежне поводження, як такі, що порушують ст. 3 Конвенції, мають доводитися за ме-

жами розумного сумніву. Розумним сумнівом не є сумнів, який ґрунтується на суто теоретичній можливості або який виник для того, щоб уникнути неприємного ув'язнення; це сумнів, підстави для якого можуть бути одержані з встановлених фактів». В інших справах Суд доповнив, що «доведення «за рамками будь-якого розумного сумніву» може впливати з сукупності опосередкованих доведень або достатньо вагомих, чітких і узгоджених висновків (див., наприклад: «Лабіта проти Італії» п. 121; «Дікме проти Туреччини», п.73 та. ін.).

Разом із тим у справі «Тімурташ проти Туреччини» (рішення від 13 червня 2000 року), в якій заявник скаржився на порушення статті 3 Конвенції, але, на думку Уряду, не надав підтверджень фактами, було зазначено, що «більш важливо, і це Суд вважає за необхідне підкреслити, що розгляд справ на основі Конвенції не в усіх випадках вимагає неухильного дотримання принципу *affirmanti incumbit probatio* (той, хто звинувачує, має довести це звинувачення)». Суд тут керувався тим, що у держави була інформація, здатна підтвердити чи спростувати скаргу заявника, але вона її не надала без належного пояснення.

Таким чином, у контексті застосування ст. 3 слід виходить з того, що тут мова йде не про суто кримінальний процес, і діють дещо інші правила: спочатку тягар доведення лежить на заявнику, а після комунікації — на державі, яка має показати безпідставність твердження заявника.

Особливу увагу заявник має приділити обґрунтованості ним ступені тяжкості певної поведінки, беручи до уваги хоч би те, що поріг мінімальної жорстокості при оцінці неналежного поводження з часом зменшується. Не відкидаючи передумови, що страждання і приниження жертви мають перевищувати ті, які вона переживає при будь-якому покаранні, потрібно враховувати низку інших чинників щодо такого поводження: мету, вік жертви, характер судового процесу, його тривалість, приміщення, в якому він проводиться, роль засобів масової інформації; як і форму законного затримання (арешт, адміністративний арешт, попереднє ув'язнення, тюремне ув'язнення та ін.),

якщо вони не відповідають умовам такого затримання, згідно з критеріями і стандартами Суду; тривалість абсолютної соціальної ізоляції і психологічний тиск; характер особистих обшуків, умови перевезення ув'язнених та ін. фактори; 6) у заяві не може бути «зловживання правом на подачу заяви» (введення Суду в оману, підробка документів, навмисне приховування фактів, пусті і повторні заяви, сутяжність, образлива мова та ін.); 7) анонімні заяви не розглядаються, оскільки прийняття рішення щодо них суперечить правилам Регламенту Суду (заявник, за рішенням голови Палати, може бути анонімним для публіки, але не для другої сторони у справі); 8) заява, яка вже розглядалася чи розглядається Судом (має підставу бути оголошеною неприйнятною, як і в ситуації, коли аналогічна заява є предметом процедури розгляду в іншій міжнародній (судовій) установі); 9) заява не підлягатиме розгляду, якщо заявник не постраждав від несприятливих умов.

У застосуванні ст. 3 Конвенції важливу роль грають правила Регламенту Суду, які в процесуальному плані є важливим додатком до неї. Для цілей цієї статті (хоч не тільки для неї) особливе значення має правило 39 Регламенту Суду, за яким палата (а, як правило, цю функцію виконує її голова) на прохання сторони або іншої зацікавленої особи чи з власної ініціативи вказує стороні на тимчасовий захід, якого слід вжити в інтересах сторін чи належного поведіння у справі. У контексті ст. 3 такі звернення з клопотанням частіше за все надходять до Суду у випадках екстрадиції чи депортації (інколи звертаються про надання термінової медичної допомоги затриманому чи ув'язненому і т. н.) — справи, по яким національні органи приймають оперативні рішення і їх виконують, а тому потребують вжиття не менш оперативних тимчасових заходів з боку Суду. Це диктує і відповідні правила поведінки в таких ситуаціях: клопотання мають відправлятися факсимільним зв'язком, електронною поштою або кур'єром (бажано однією з офіційних мов); терміновість клопотання має бути зазначена на титульній сторінці, в разі відправлення електронною поштою, клопотання слід продублювати відправленою друкованою

копією, виходячи з того, що воно має надійти якомога скоріше (звичайна пошта тут не вихід зі становища), на випадок відсутності відповіді з Суду в очікуваний час слід зателефонувати до канцелярії Суду (в робочий час); у випадках екстрених справ (екстрадиція, депортація і т. п.) клопотання бажано відправляти з відповідними документами і матеріалами ще до прийняття остаточного рішення; рекомендується в таких випадках разом з клопотанням направляти всі необхідні допоміжні документи: рішення національних судів, інших суб'єктів, рішення яких мають стосунок до справи, матеріали, що обґрунтовують правомірність клопотання, інформацію про дату, час екстрадиції, депортації чи виконання іншого рішення, про яке йдеться в клопотанні, а також слід вказувати адресу заявника чи місце його ув'язнення, номер відповідної заяви (коли справа вже знаходиться в Суді).

Заявник має показати реальний ризик можливого нанення непоправної шкоди його життю і здоров'ю (застосування катувань чи нелюдського поводження, страти та ін.)

Роз'яснення з приводу вжиття запобіжних заходів і можливі рішення у випадку їх невиконання можна знайти в рішеннях Суду. Так, наприклад, у справі «Маматкулов і Аскарров проти Туреччини» (рішення Великої палати від 4 лютого 2005 року) зазначалось про застосування правила 39 Регламенту Суду: «18 березня 1999 року Президент відповідної Палати Суду вказав Турецькому уряду, відповідно до правила 39 Регламенту Суду, що було б бажаним в інтересах сторін і належного контакту під час вирішення справи не екстрадувати заявників в Узбекистан до часу, коли Суд матиме можливість проаналізувати їх заяви під час подальшого засідання 23 березня. У цей день Суд продовжив його тимчасові заходи до наступного повідомлення. Тим часом 19 березня 1999 року турецька влада видала указ, який зобов'язував екстрадувати заявників. Вони були передані узбецьким властям 27 березня 1999 року. Турецький уряд пізніше поінформував Суд, що 9 березня і 10 квітня 1999 року він отримав запевнення від узбецьких властей, що заявників не будуть катувати чи засуджувати до смертної кари».

Суд розглядав цю справу за ст. 3 наскільки екстрадиція заявників спричинить ризик поведження з ними в контексті заборон, викладених в ній. Але турецький уряд не дотримався вимог, які випливають з правила 39, перешкодив Суду діяти відповідно до правил застосування запобіжних заходів, а тому Суд вбачав у цьому порушення Туреччиною ст. 34 Конвенції (зобов'язання сторін не перешкоджати ніяким чином ефективному здійсненню права на індивідуальну заяву).

Суд достатньо переконливо показав значення запобіжних заходів і наслідки їх невиконання: «п. 104. Запобіжні заходи визнаються Судом лише в рідких випадках. Незважаючи на те, що Суд одержує численні запити про застосування запобіжних заходів, на практиці Суд застосовує правило 39 лише в тих випадках, коли є безпосередній ризик нанесення непоправної шкоди. Хоча Конвенція не містить конкретних норм про сферу застосування Правила 39, відповідні запити як правило пов'язані з правом на життя (стаття 2), правом не бути підданим катуванню або нелюдському поведженню (стаття 3) і, у виняткових випадках, з правом на повагу приватного і сімейного життя (стаття 8) або з іншим правом, яке гарантує Конвенція. Переважна більшість справ, за якими визначались запобіжні заходи, були пов'язані з процедурами депортації і екстрадиції п. 105. У більшості справ заходи визначались стосовно держави-відповідача, хоча ніщо не забороняє Суду визначити заходи і для заявника... Випадки, коли держави не виконують вказані їм заходи, надзвичайно рідкі, «...п. 125. Такі запобіжні заходи дозволяють відповідно до Конвенційної системи, як то вони постійно застосовуються на практиці, зіграти життєво важливу роль в уникненні непоправних ситуацій, яких може запобігти Суд, належно розглянувши заяву, і там, де це необхідно, забезпечити заявнику практичну і ефективну можливість скористатися правами, захищеними Конвенцією. Відповідно, за таких обставин відмова держави-відповідача виконати запобіжні заходи підриватиме ефективність права на індивідуальну заяву, що гарантоване статтею 34, і зобов'язання, офіційно взятє державою за статтею 1, захищати права і свободи, визначені в Конвенції.

Визначені Судом запобіжні заходи дозволяють не лише ефективно розглянути заяву, але й забезпечують те, що захист, наданий Конвенцією заявнику, ефективний; такі визначення також дозволяють Комітету Міністрів в подальшому здійснювати нагляд за дотриманням кінцевого судового рішення. Таким чином, такі заходи дозволяють державі виконувати свої зобов'язання по реалізації кінцевого рішення Суду, яке юридично зв'язує її у відповідності до статті 46 Конвенції.

126. Отже, дієвість визначених запобіжних заходів стосовно договірної сторони — в даному разі держави-відповідача — повинна перевірятися в світлі зобов'язань, які покладені на договірну державу статтями 1, 34 і 46 Конвенції.

127. Фактична сторона справи, яка викладена вище, чітко показує, що Суд чинив перепони видачі заявників в Узбекистан, але через їх естрадицію він був позбавлений можливості провести належний розгляд їх заяви відповідно до практики, що склалася з аналогічних справ і, в кінцевому результаті, захистити їх, як би то було потрібно, проти потенційно можливих порушень Конвенції, як вони заявляли. У результаті, заявники не змогли ефективно скористатися належним їм правом на індивідуальну заяву, яка гарантується статтею 34 Конвенції, вони були позбавлені його через екстрадицію.

128. Суд знову повторює, що в силу статті 34 Конвенції Високі Договірні Сторони беруть на себе зобов'язання утримуватися від будь-яких дій чи бездіяльності, які можуть перешкодити ефективному використанню права заявника на індивідуальну заяву. Невиконання Високою Договірною Стороною запобіжних заходів буде вважатися перешкодою для Суду в ефективному розгляді заяви заявника і перешкодою в ефективному використанні його чи її права, і, відповідно, порушенням статті 34 Конвенції.

129. Розглянувши факти, які були в наявності Суду, він зробив висновок, що не виконавши запобіжних заходів, визначених згідно правила 39 Регламенту Суду, Туреччина порушила її зобов'язання за статтею 34 Конвенції».

Зрозуміло, що до запобіжних заходів Суд вдається лише в тому випадку, коли заявник чітко доведе наявність безпосереднього ризику нанесення шкоди його життю чи здоров'ю. Якщо договірна сторона отримує запевнення з країни, яка зробила запит про видачу, що вона не застосовуватиме до заявника заходів, заборонених статтями 2 і 3 Конвенції, то Суд може відхилити запит на запобіжні заходи.

У випадках, коли Суд визнає заяву прийнятною, що стосується ст. 3 Конвенції, в подальшому можуть бути різні рішення з цього приводу. Сторони (заявник і держава-відповідач) можуть добитися дружнього врегулювання. Тоді вони направляють в Суд відповідну декларацію і, якщо Суд переконується, що при цьому права і свободи, визначені в Конвенції, дотримувались, він припиняє провадження у справі. У декларації має бути вказано, що сторони добилися кінцевого врегулювання у справі і вони не вимагатимуть її розгляду в Суді. Далі за виконанням умов дружнього врегулювання слідує Комітет Міністрів. Згідно з Протоколом № 14 Суд може надавати послуги з дружнього врегулювання на будь-якій стадії процедури.

Заявник може відкликати свою заяву, але в ситуації ст. 3 це зробити не просто. Якщо Суд переконується, що права людини не були дотримані, він може не прийняти заяву про відкликання попередньої заяви. Такої ж практики дотримувалась і Комісія. У справі «Тайрер» Суд зазначив: «21. У січні 1976 року Комісія була повідомлена, що заявник хоче відкликати його заяву. Однак, 9 березня 1976 року Комісія вирішила, що вона не погодиться на такий запит, «оскільки в справі порушені питання загального характеру стосовно дотримання Конвенції, які вимагають подальшої перевірки по суті цих порушень».

Разом з тим справа може бути вилучена зі списку справ, які планувалось розглянути (незважаючи на серйозність звинувачень в ній), якщо заявник не відповідає на листи, не надає своїх коментарів чи іншим чином довів, що він втратив інтерес до провадження по справі. Провадження у справі може бути припинено: коли Суд дійде висновку, що заявник не є більше жер-

твою; якщо держава-відповідач односторонньою декларацією повідомить, і Суд з нею погодиться, що Уряд визнав допущені ним упущення, взяв на себе ряд суттєвих за обсягом і ступенем зобов'язань, пропонував заявнику достатню суму компенсації, але він всі пропозиції відхиляє. Суд може дійти висновку, що подальший розгляд справи не виправданий.

Утім, на долю справи впливає не тільки поведінка заявника, а й те, як держава дотримувалась своїх негативних (не застосовувати надмірної сили проти озброєної особи, яка не чинить опір; не наносити шкоди особі, яка знаходиться в межах її юрисдикції та ін.) і позитивних зобов'язань. У аналітичній літературі і судовій практиці прийнято виділяти матеріальні аспекти порушення статті 3 Конвенції і процесуальні аспекти таких порушень.

У практиці Суду можна виявити констатацію недотримання негативних зобов'язань у трьох основних категоріях порушень матеріального характеру: 1) неналежне поведіння правоохоронних органів навмисного характеру (під час арешту і після, під час допиту в поліції, фізичне і психологічне насильство стосовно осіб, які знаходяться під вартою, а саме: згвалтування, каліцтва, переломи, насильницьке годування без потреб, одягання мішка на голову, позбавлення сну і т. п.); 2) неналежне поведіння під час законних або незаконних дій посадових чи службових осіб держави (визнання, екстрадиція в країну, де заявникам погрожує застосування дій, що порушують ст. 3; тілесні покарання, навмисне знищення майна, неповідомлення рідним місця тримання під вартою чи ув'язнення та ін.); 3) неналежне поведіння як результат упущень чи бездіяльності посадових і службових осіб держави (ненадання медичної допомоги, що призвело до тяжких наслідків, незвільнення ув'язненого через халатне ставлення до обов'язків, коли термін ув'язнення закінчився та ін.).

Позитивні зобов'язання (процесуальна сторона порушень ст. 3 Конвенції) мають свої особливості, коли йдеться про: 1) зобов'язання про проведення ефективного розслідування викладених в заяві скарг; 2) зобов'язання держави з упередження, припинення і покарання за неналежне поведіння з боку

приватних осіб. У першому випадку мова йде про ефективне розслідування для виявлення і покарання винних. Суд не вимагає, щоб ефективним вважалось тільки те розслідування, яке завершується кримінальним покаранням. Визначаючи загальні принципи ефективного розслідування, Суд підкреслив у справі «Міхеєв проти Росії» (рішення від 26 січня 2006 року): «п. 107. Суд нагадує, перш за все, що відсутність висновків за результатами того чи іншого розслідування сама по собі не значить, що розслідування було неефективним: зобов'язання провести розслідування «є зобов'язання відносно засобів, а не результату». Не кожне розслідування обов'язково повинно бути успішним і приводити до висновків, які співпадють з версією події, яку виклав заявник; проте розслідування в принципі повинно забезпечити можливість встановлення фактичних обставин справи і у випадку підтвердження звинувачень, про які заявлялось — можливість встановлення і покарання відповідальних».

До загальних принципів ефективного розслідування Суд відніс такі вимоги: «Розслідування слід проводити найбільш ретельним чином. Влада завжди має застосовувати добросовісні спроби встановлення, що дійсно сталося, а не використовувати поспішні чи необґрунтовані висновки для припинення розслідування і для обґрунтування своїх рішень»; «Влада має вжити всі розумно необхідні і можливі заходи для одержання доказів про те, що сталося, включаючи, зокрема, свідчення очевидців, висновки судових експертів і т. п.»; «Розслідування має бути швидким. При розгляді справ про порушення статей 2 і 3 Конвенції, у яких заперечувалась ефективність офіційного розслідування, Суд досить часто прагнув встановити, наскільки оперативно і своєчасно влада реагувала на скаргу. Враховувались такі фактори, як початок розслідування, зволікання при допитах, а також тривалість попереднього слідства»; «Суд нагадує, що розслідування у скаргах про жорстоке поводження з боку державних посадових осіб може бути ефективним лише в тому випадку, якщо воно є незалежним. Розслідування не може бути незалежним, якщо воно проводилось співробітниками того ж відділу чи підрозділу, в якому служила особа, яку

звинувачують у жорстокому поводженні. Незалежне слідство передбачає не лише відсутність ієрархічного чи інституційного взаємозв'язку, а й фактичну незалежність на практиці».

Стаття 3 захищає від неналежного поводження не тільки з боку службових і посадових осіб держави, але й за певних обставин при такому поводженні з боку приватних осіб. Так, зобов'язання покладається на державу через її основоположне зобов'язання провести через законодавство визнання неналежного поводження злочинним і забезпечити особам реальний захист від порушення таких правових актів. У згадуваній вже вище справі «А. проти Сполученого Королівства» Суд «відповідно до статті 1 Конвенції підкреслив: у межах юрисдикції Високої Договірної Сторони є обов'язком держави забезпечити кожному права і свободи, передбачені в Конвенції, що при розгляді її разом зі статтею 3 вимагає від держави, щоб особи, які знаходяться в межах її юрисдикції, не піддавались катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню, в тому числі і з боку приватних осіб».

У таких випадках позитивні зобов'язання держави поширюються на поводження приватних осіб щодо: захисту дітей від жорстокого поводження батьків, згвалтування і т. д. за умови, що влада знала чи мала знати про таке поводження третьої сторони і не вжила заходів у межах її повноважень з упередження чи їх ефективного розслідування.

Тягар доведення за ст. 3 не завжди підпадає під принцип *affirmanti incumbit probatio* «той, хто звинувачує, має довести звинувачення». Вперше Суд зіткнувся з необхідністю вирішення проблеми тягара доведення в справі «Рібіч проти Австрії» (рішення від 4 грудня 1995 року), де кожна зі сторін висловила позицію відповідно до вимог Конвенції і Регламенту Суду і всі вони не співпадали.

Заявник твердив, що, будучи під вартою у відділенні поліції, він був підданий нелюдському поводженню у порушення ст. 3 Конвенції. На підтвердження він послався на тілесні ушкодження (синці), свідчення про які він взяв у журналіста, психолога і лікарів після звільнення з поліції. Держава провела внутрішнє

розслідування і не виявила незаконних дій з боку поліції. У ході розслідування була проведена додаткова судово-медична експертиза, взяті свідчення у Рібіча і перевірені на достовірність, проведені інші слідчі заходи. Уряд, керуючись практикою Суду, дійшов висновку відмовити Рібічу у задоволенні скарги, оскільки факт неналежного поводження не був доведений «поза всякого сумніву». Таким чином, обидві сторони діяли відповідно до практики Комісії і Суду і остаточне рішення мали прийняти саме вони. «Комісія висловила думку, що держава несе моральну відповідальність за кожную особу, яка утримується під арештом, оскільки вона повністю знаходиться під владою поліції. У випадку отримання тілесних ушкоджень у цей період саме Уряд має надати докази, які ставлять під сумнів опис подій, зроблений постраждалим, особливо в тих випадках, коли його свідчення підтверджуються медичними довідками. У цій справі пояснення уряду недостатні для того, щоб обґрунтовано піддати сумніву свідчення заявника відносно неналежного поводження, якому він був підданий, будучи під вартою в поліції»

Така точка зору розходила з раніше прийнятим принципом, що оцінку фактам дає внутрішньодержавний суд, і Суд мав знайти вихід із цієї ситуації. Своє рішення він мотивував так: «п. 32. Суд нагадує, що, згідно з положенням Конвенції, встановлення і перевірка фактів є здебільшого прерогативою Комісії (стаття 28 п. 1 і стаття 31). Проте Суд не обмежується фактами, які встановлені Комісією, він вільний в їх оцінці в світлі всіх наданих йому матеріалів... Суд вказав далі, що в принципі він не повинен протиставляти своє бачення фактів позиції внутрішньодержавних судів, але тим не менше і він зв'язаний висновками внутрішньодержавних судів не більше, ніж висновками Комісії.

Розгляд обставин справи Судом має бути особливо ретельним у тих випадках, коли висновки Комісії відрізняються від висновків внутрішньодержавних судів. Суд має бути особливо уважним, коли мова йде про права, які містяться в ст. 3 Конвенції, яка категорично забороняє катування і принижуюче гідність поводження чи покарання незалежно від поведінки

потерпілого. На відміну від більшості статей Конвенції і Протоколів № 1 і 4, у ст. 3 не передбачені ніякі винятки і відповідно до ст. 15 п. 2 не може бути відступів від ст. 3 навіть у випадку надзвичайного стану, який загрожує існуванню нації... Не викликає сумніву, що п. Рібіч отримав тілесні ушкодження, будучи під вартою в поліції, що в будь-якому випадку було протизаконним, оскільки він повністю знаходився під контролем поліції. Виправдання поліцейського Маркля судом, зв'язаним принципом презумпції невинуватості, не звільняє Австрію від відповідальності за Конвенцією. Тому Уряд був зобов'язаний надати правдоподібне пояснення того, яким чином заявник отримав тілесні ушкодження. Проте Уряд всього лише послався на результати внутрішнього кримінального розгляду, за яким, як з'ясувалось, не були дотримані суворі вимоги, які ставляться для доказів, необхідних для того, щоб добитися засудження в кримінальному порядку... На основі всіх матеріалів, які є в його розпорядженні, Суд зробив висновок, що Уряд не надав переконливих доказів того, що тілесні ушкодження заявника були отримані яким-небудь іншим чином, в основному або частково — внаслідок поведінки, якому він був підданий, будучи під вартою... «п. 39. У цій справі тілесні ушкодження, отримані п. Рібічем, свідчать про те, що він зазнав поведінки, яке може бути охарактеризоване як неналежне, нелюдське і принижуюче гідність. п. 40. Відповідно, мало місце порушення статті 3».

У цій справі Суд не уточнив значення «будучи під вартою в поліції»: коли розпочинається обов'язок Уряду дати пояснення в таких випадках і як довго він триває? Тобто коли розпочинається «будучи під вартою» і коли закінчується. Як розуміти «правдоподібне пояснення»? Відповіді на ці запитання Суд дав у наступних справах, з яких випливає, що такий обов'язок Уряду настає з моменту затримання і завершується звільненням. У справі «Аккум та інші проти Туреччини» (рішення від 24 березня 2005 року) Суд підкреслив, що у випадку затримання, як і будь-якої іншої ситуації, коли особа знаходиться під винятковим контролем влади, Уряд відповідає за неї з моменту затри-

мання до моменту звільнення, не залежно від того, чи була вона розміщена в місцях тримання під вартою чи ні (див. п.п. 210, 211 рішення). Звільнення має бути реальним і очевидним, щоб вважатися, що особа не знаходиться під контролем держави. Рішення Суду про звільнення, якщо особа знаходиться ще під контролем поліції, не є реальним і очевидним звільненням. Тут Суд взяв на озброєння Декларацію ООН про захист усіх осіб від ненасильницького зникнення (Резолюція 47/33 Генеральної Асамблеї, прийнято 18 грудня 1992 року), ст. 11 якої гласить: «Будь-яка особа, позбавлена волі, повинна звільнитися таким чином, щоб можна було переконатися, що вона була дійсно звільнена в умовах, які гарантують її фізичну недоторканість і здатність у повній мірі здійснювати свої права».

«Правдоподібним поясненням» Уряду можуть вважатися: медичні довідки (бажано, щоб медичний огляд проводився одразу після затримання і перед звільненням), інформація від очевидців чи інших осіб (бажано, щоб це були особи не зацікавлені в справі), фотографії, відеозйомка, речові докази та ін. (інколи можуть братися до уваги і опосередковані докази).

На сторонах лежить обов'язок співробітничати з Судом, але після викладення фактів заявником шалька тягара доведення схиляється більше в бік Уряду, оскільки він володіє більшою інформацією, здатною підтвердити чи спростувати висловлене в заяві. Слід мати на увазі, що принцип доведення «поза розумним сумнівом», який Суд запозичив з романо-германської системи, лише формально співпадає з таким принципом у внутрішньодержавному праві. В останньому він будується на трьох основоположних засадах: тягар доведення вини обвинуваченого лежить лише на обвинувачеві, на праві обвинуваченого мовчати, на визнанні прийнятними лише тих доказів, які мають безпосереднє відношення до справи. Для мети Суду всі ці засади не мають значення. Чому так, він дав розлоге пояснення в справі «Начова та інші проти Болгарії» (рішення від 6 липня 2005 року): «п.147. Слід зазначити, що в оцінці доказів Судом був прийнятий стандарт доведення «поза розумного сумніву». Проте він ніколи не ставив собі за мету запозичення досягнень

щодо цього стандарту з національних правових систем, які його застосовують. Його роль полягає не у вирішенні питань кримінальної вини чи цивільної відповідальності, а у визначенні передбаченої Конвенцією відповідальності Договірної Держави. Особливість цього завдання, згідно зі статтею 19 Конвенції, гарантувати дотримання Договірними Державами їх зобов'язань забезпечити фундаментальні права, передбачені в Конвенції — саме ці умови визнають здобутки Суду в питаннях доведення і надання доказів. Процедура Суду не передбачає процесуальних бар'єрів для прийнятності доведень або обумовленої формули для їх оцінювання. Висновки, які робляться в рамках процедури, на його думку, базуються на вільній оцінці всіх доказів, в тому числі таких умовиводів, які можуть бути зроблені за фактами і наданими сторонами твердженнями. Відповідно до його судової практики, доведення має виходити з існування достатньо сильних, чітких і взаємопідтверджуючих висновків або просто незаперечних презумпцій факту. Більше того, рівень переконаності, потрібний для того, щоб досягти певного висновку, і, в зв'язку з цим, розподіл тягаря доведення по суті пов'язаний зі специфікою фактів, природою висунутих звинувачень і передбаченого Конвенцією права. Суд також звертає увагу на серйозність, яка надається нормі фундаментальних прав, яку порушила Договірна Держава».

Починаючи з цієї справи, сказане Суд розцінював як стандарт в оцінці фактів при вирішенні справ за статтями 2 і 3 Конвенції.

Деякі критерії і стандарти застосування ст. 3 Конвенції:

• **Загальні** положення:

– Стаття 3 містить *загальновизнані норми міжнародного права*, які сформульовані подібно до того, як і в інших міжнародних договорах.

– Конвенція *категорично забороняє* катування або нелюдське чи таке, що принижує гідність, поводження чи покарання.

– Стаття 3 забороняє катування або нелюдське чи таке, що принижує гідність, поводження чи покарання *незалежно від поведінки потерпілого*.

- Положення статті 3 не передбачають *ніяких виняткових умов, ні відступів при їх застосуванні*.
- Гарантії забезпечення статті мають *абсолютний характер*.
- *Держава не може посилається на труднощі* (об'єктивного чи суб'єктивного характеру) як причини недотримання приписів статті.
- Статтю 3 не можна порушувати, якими б не були *загрозливі наслідки* (реальні чи передбачувані) *для існування нації*.
- Навіть *у найбільш екстремальних ситуаціях* (тероризм, організована злочинність тощо) не можна порушувати ст. 3.
- *Потреби слідства і безумовно складна боротьба зі злочинністю не виправдовують обмеження захисту фізичної недоторканості особи*.
- Положення ст. 3 закріплюють *основоположні цінності демократичного суспільства*.
- Мета ст. 3 — *захист гідності, фізичної і психічної недоторканості особи*.
- Спираючись на процедурні особливості контролю, Суд розвиває свою практику в напрямі *посилення суворості заборон*, закріплених у ст. 3.
- Суд, виходячи з постійно *зростаючих стандартів* щодо захисту права на заборону катування, вимагає *більшої суворості в оцінці* порушень ст. 3.
- Стаття 3 ставить *особливо жорсткі рамки* для дій чи бездіяльності держави.
- При доведенні порушення ст. 3 Суд керується критерієм: *доведення має бути за межами будь-якого розумного сумніву*. Розумний сумнів *не має бути суто теоретичною можливістю* чи таким, що виник з метою уникнення несприятливих висновків; це сумнів, який базується *на існуючих фактах*. Критерій доведення «за рамками будь-якого розумного сумніву» може впливати з *сукупності опосередкованих доведень* або *достатньо вагомих, чітких і узгоджених висновків*.
- Страждання через хворобу, яка виникла природним шляхом, фізичні чи психічні, можуть підпадати під дію ст. 3, *якщо*

вони виявляться чи будуть піддані ризику загострення лікуванням, яке виходило з умов тримання в місцях позбавлення волі, вислання чи інших заходів, за які власті можуть бути притягнені до відповідальності.

– Стаття 3 застосовується при *ненавмисних діях*, але Суд залишає за собою право гнучко підходити до того, щоб говорити про можливість її застосування в інших ситуаціях.

– Своїми діями влада *не повинна справляти враження*, що вона готова залишити безкарним поведження, несумісне зі ст. 3.

– *проста погроза* застосовувати поведження, заборонене ст. 3, *може потрапити під дію цієї статті*, якщо вона є достатньо реальною і безпосередньою.

– У визначенні наявної *реальної загрози поведження*, несумісного зі ст. 3, Суд виходить із *сукупних доведень*, які йому надані або, у випадках необхідності, які він одержав за *власною ініціативою*.

– Для оцінки існуючої загрози поведження, несумісного зі ст. 3, Суд керується жорсткими критеріями, беручи до уваги абсолютний характер цієї статті і те, що в ній закріплена одна з основних цінностей демократичного суспільства.

– *Ситуацію порушення ст. 3 не завжди слід ототожнювати* з ситуацією, коли насильство призвело до смерті, або з випадками підозрілої смерті.

– *Звинувачувати заявника у кримінальній відповідальності не є порушенням згідно зі ст. 3.*

– *Заходи, які застосовуються з метою позбавлення волі, як правило, викликають страждання і приниження, але попереднє взяття під варту не є предметом ст. 3.*

– *Статтю 3 не можна розуміти як таку*, що встановлює загальне зобов'язання звільнити ув'язненого за станом здоров'я чи направити його до цивільної лікарні для проходження лікування особливого типу.

– *Порушення, здатні зазіхнути на психічну недоторканість особи*, можуть викликати застосування ст. 3, хоча вони не обов'язково спричинили фізичні і психічні наслідки, які встановлюються медичним оглядом.

– Покарання ув'язненням на невизначений термін, яке застосовують до *неповнолітнього* злочинця, яке може тривати протягом всього життя, *може бути виправдане* лише з міркувань необхідності захисту суспільства.

– Застосування *жорстокого покарання* до осіб, які займаються наркобізнесом, включно з *висланням іноземних торгівців наркотиками*, є *справедливою* відповіддю на це зло.

– Стаття 3 *не може тлумачитися* як така, що забороняє смертну кару взагалі, проте це не означає, що обставини, пов'язані зі смертним вироком, ніколи не породжують проблем у світлі цієї статті.

– Якщо хто-небудь потрапляє до рук *збройних сил* держави, він за визначенням стає уразливим, а тому *влада має довести*, що поведження з ним не підпадає під дію ст. 3.

– Упереджене ставлення гетеросексуальної більшості до гомосексуальної меншості *може, в принципі, підпасти під ст. 3*.

– *Носіння наручників*, як правило, *не викликає проблем* з точки зору ст. 3, *якщо* воно пов'язано з законним арештом чи затриманням і не тягне за собою ні застосування сили, ні публічного виставлення, за межами того, що вважається розумно необхідним в обставинах конкретної справи.

– *Зазіхання на права* жертви у сенсі ст. 3 не може виправдати державу у випадку пояснення таких дій як контрзаходу.

– Вимагати від держави *право на самогубство* означає зобов'язувати її підтримувати дії по припиненню життя, що не відповідає положенням ст. 3.

– При тлумаченні Конвенції потрібно враховувати її особливий характер як договору з *колективною гарантією прав людини* і основних свобод. Таким чином, предмет і мета Конвенції як правового акта, який забезпечує захист прав людини, вимагають, щоб її норми тлумачились і застосовувались таким чином, щоб зробити її гарантії реальними і ефективними. Крім того, кожне тлумачення прав і свобод, які гарантуються, має відповідати загальному духу Конвенції — правового акта, метою якого є забезпечення і розвиток ідеалів і цінностей демократичного суспільства.

– Стаття 3 Конвенції є *абсолютно незалежною* в забороні катування, нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження чи покарання, стосовно поведінки чи обставин жертви, характеру злочину або характеру будь-якої загрози безпеці держави.

– Сьогодні всі держави стоять перед величезними труднощами у захисті суспільства від тероризму. Саме тому сьогодні не можна применшувати небезпеку тероризму, а також ту небезпеку, яку він несе для суспільства. Але це *не може ставити під сумнів абсолютну природу ст. 3*.

– *Близькі родинні зв'язки* заявника і жертви злочину можуть братися до уваги при визначенні, чи був підданий поводженню, що суперечить положенням ст. 3, сам заявник.

– При вирішенні справ щодо поводження, забороненого ст. 3 Конвенції, *на національний суд покладається обов'язок* взяти до уваги всі фактори, які стосуються сфери дії цієї статті, і ретельно їх проаналізувати.

• **Положення щодо відповідальності держави у світлі ст. 3 Конвенції:**

– Дії, заборонені ст. 3, тягнуть за собою відповідальність держави-учасниці, якщо вони вчинені особами, *які здійснюють державну владу*.

– Держава відповідає за *незапобігання потенційному можливому порушенню* ст. 3 у випадку, коли обставини дають підстави вважати, що особа може бути піддана поводженню, забороненому цією статтею.

– Держава взяла на себе *об'єктивну відповідальність*, з точки зору ст. 3, за дії всіх її представників.

– Обов'язок держави вжити необхідні заходи для забезпечення ст. 3 і нести відповідальність у випадку, коли *чинний закон не може забезпечити необхідний захист*, або коли влада не вжила розумних заходів для запобігання порушенню статті, у випадку, коли вона про це знала чи повинна була знати.

– *Вжиття тимчасових заходів* щодо запобігання порушенню ст. 3 — обов'язок держави, сформульований тривалою практикою Комісії і Суду.

- Обов'язок держави захищати вказане у ст. 3 право кожного, хто знаходиться під її юрисдикцією, включаючи *захист від насильства з боку приватних осіб*.
- Держава зобов'язана вжити заходи щодо *запобігання жорсткому поводженню*, яке здійснюють *приватні особи*, про можливість якого знала чи повинна була знати.
- Зобов'язанням держави є вживання заходів щодо забезпечення ефективного захисту *дітей та інших уразливих осіб* включно з запобіганням жорсткому поводженню з ними.
- На державу поширюється позитивний *обов'язок стежити* за тим, щоб нікого не було піддано забороненому поводженню.
- Стаття 3 зобов'язує державу *забезпечити ув'язненим умови*, сумісні з повагою людської гідності.
- Зобов'язанням держави є не піддавати ув'язнених таким умовам відбування покарання, які ведуть до їх *пригнічення або випробовують їх на витривалість*, якщо вони *переходять неминучий рівень страждань, властивий ув'язненим*.
- У випадках покарання через позбавлення волі *держави відповідає за здоров'я і добре самопочуття* ув'язненого, забезпечуючи йому необхідний, зокрема — медичний догляд.
- На державі лежить *обов'язок надати правдоподібне пояснення* походженню травм, на час звільнення з поліцейської дільниці, у особи, яка була доправлена у дільницю здоровою.
- Держава має довести відсутність *адміністративної практики* неналежного поводження.
- Стаття 3 може бути описана як така, що покладає на державу *негативну за своєю суттю відповідальність* утримуватися від заподіяння тяжких тілесних ушкоджень особам, які знаходяться під її юрисдикцією.
- Держава бере на себе відповідальність на підставі статті 3 Конвенції, якщо вона піддасть кого-небудь *ризикові* неналежного поводження. Для того, щоб перевірити існування

цього ризику, потрібно переважно посилалися на обставини, про які ця держава знала чи повинна була знати.

- Держава не може пояснювати невиконання зобов'язань, передбачених ст. 3, *недосконалістю національних засобів захисту прав людини*.
- На державі лежить відповідальність покінчити з правопорушеннями ст. 3 щодо в'язнів *як з боку агентів держави, так і з боку інших ув'язнених*.
- За порушення статті 3 Конвенції відповідальність несе *держава в цілому*; Суд не вважає своїм обов'язком визначати, який орган публічної влади несе відповідальність за таке порушення.
- Відповідальність покладається на державу за дії всіх її *органів, посадових осіб і державних службовців*, які призвели до порушення ст. 3; ранг останніх не має значення.
- Зобов'язання держави нести відповідальність за порушення ст. 3 *будь-якою особою, яка здійснювала передані їй офіційні повноваження*;
 - Держава відповідає за невиконання зобов'язань за ст. 3 Конвенції, якщо такому виконанню *перешкоджає* укладений після ратифікації Конвенції *інший міжнародний договір чи новий закон*.
 - *Передавання державою своїх повноважень*, в тому числі і міжнародній організації, *не знімає з неї відповідальності* за порушення ст. 3, коли мова йде про передані повноваження.
 - Правом держави є передавання своїх повноважень міжнародній організації, але *держава відповідатиме за нижчий рівень захисту* положень ст. 3, ніж було до передавання.
 - Відповідальність держави може виникнути у випадку, коли вона не здатна забезпечити наявність *ефективної законодавчої основи і процесуальних процедур* для захисту всіх осіб, які знаходяться під її юрисдикцією, від застосування катувань і нелюдського поводження.
 - *Утримання ув'язненого з рецидивістами, які проявляли до нього насильство, або жорстоке поводження співкамерників за наказом тюремних властей* тягне за собою відповідальність

держави за невиконання обов'язку щодо захисту фізичної недоторканості ув'язнених.

– *Держава не може зняти з себе відповідальність* делегуванням своїх обов'язків приватним структурам і особам.

• **Мінімальний рівень жорстокості:**

– Для того, щоб неналежне поводження становило порушення ст. 3, воно має досягнути *мінімального рівня жорстокості*. Оцінка цього мінімального рівня залежить від усіх обставин справи, зокрема від її тривалості, її впливу на фізичний чи психічний стан, а в деяких випадках від статі, віку і стану здоров'я жертви такого поводження.

– Оцінка мінімального рівня жорстокості за своєю сутністю відносна; вона залежить від усіх обставин справи, таких як *характер і контекст такого поводження*, спосіб дій і методи, в яких проявляється таке поводження, його тривалість, його вплив на фізичний або психічний стан, і в деяких випадках від статі, віку і стану здоров'я жертви такого поводження.

– Стосовно особи, яка позбавлена волі, *будь-яке застосування фізичної сили, яке не було викликано її власними діями*, в принципі, є зазіханням на право, закріплене в ст. 3 Конвенції.

– Оцінка мінімального рівня жорстокості залежить від усіх обставин справи. Суд враховує наслідки, який мав несумісний зі ст. 3 вплив, який здійснено на особу. У цьому відношенні *публічний характер покарання або поводження* може бути до речним. Але разом із тим потрібно нагадати, що *відсутність публічності не перешкоджає* тому, щоб певне покарання потрапило до цієї категорії; може бути цілком достатнім, що *жертва принижена у своїх власних очах*, навіть якщо вона не принижена в очах іншого.

– Суд повторює, що, виходячи з розуміння того факту, що Конвенція є «живий інструмент, яка має тлумачитися в світлі сьогодення», він прийняв рішення: *«певні акти, які в минулому визначалися як нелюдське і принижуюче гідність поводження» на противагу «катуванню» можуть інакше класифікуватися в майбутньому*. Він дотримується тієї точки зору, що зростаючі високі стандарти вимагають в сфері захисту прав

людини і основних свобод відповідних і неминучих вимог проявляти більшу рішучість в оцінці фундаментальних цінностей демократичного суспільства. Якщо цю констатацію застосувати для того, щоб більш суворо класифікувати дії, які підпадають під ст. 3, то слід зробити висновок, що певні дії чи утримання від дій, які раніше вважалися поза сферою регламентації ст. 3, в майбутньому можуть бути визнані в її межах регулювання саме завдяки більш жорсткому рівню оцінки.

– У справі «Круз Варас та інші проти Швеції» Суд визначив такі *принципи встановлення ризику неналежного поводження*:

1. При визначенні того, чи були вагомими підстави вважати наявність реального ризику поводження, яке б суперечило ст. 3, потрібно оцінювати питання у світлі всіх наявних доказів, які він має у своєму розпорядженні, або, якщо це необхідно, реальних доказів, які він одержав *proprio motu*.
2. Оскільки природа відповідальності Договірних Держав за ст. 3 у таких справах лежить у цілях, які піддають індивіда ризику неналежного поводження, існування такого ризику повинно визначатися передусім посиланням на ті факти, які були відомі чи їх повинна була знати Договірна Держава; проте ніщо не заважає взяти до уваги подальшу інформацію. Вона може мати цінність для підтвердження чи спростування оцінки, яку зробила Договірна Держава в обґрунтуванні безпідставних страхів заявника.
3. Неналежне поводження має досягти мінімального рівня жорстокості, якщо воно підпадає під сферу дії ст. 3. Оцінка цього мінімуму за своєю суттю відносна; вона залежить від усіх обставин справи.

– Стаття 3 *не забороняє деякі види поводження*, як, наприклад, деякі *тілесні покарання дітей*, які мають викликати морально-етичний осуд чи такі, що можна розглядати з позиції *загального кримінального права*, наприклад, коли в результаті застосування сили поліцією у затриманого з'явився синець і т. д.

– Заборона особі під вартою *будь-якого контакту із зовнішнім світом*, але дозвіл мати контакти з персоналом в'язниці

та іншими ув'язненими *не є поводженням, яке достатньо для мінімального рівня жорстокості*, необхідного для кваліфікації нелюдського чи принижуючого гідність поводження.

– Надання особі під вартою, яка *хвора на церебральне захворювання*, відповідної медичної допомоги, незважаючи на погіршення стану здоров'я, що було обумовлено не утриманням під вартою, а розвитком захворювання, на яке вона страждала ще до ув'язнення — *не є поводженням, яке досягло мінімального рівня жорстокості у сенсі положень ст. 3.*

– Загальні й індивідуальні умови тримання заявника в однокімнатному ув'язненні (понад 8 років без контактів з іншими ув'язненими, з персоналом в'язниці і правом виходу на двогодинну щоденну прогулянку, з обмеженням права на відвідування родичами, необмеження можливостей читати газети і дивитися телевізор, надання можливостей регулярних зустрічей з адвокатом і лікарем), враховуючи особисту характеристику заявника, а також його винятково небезпечний рівень для інших — *не досягає мінімального рівня жорстокості*, необхідного для нелюдського поводження і покарання.

– Суд визначає мінімальний рівень жорстокості, виходячи з *кумулятивного ефекту поводження* по відношенню до конкретної жертви.

– Вік може бути вирішальним чинником у визначенні мінімального рівня жорстокості, коли йдеться про *малолітні жертви чи осіб похилого віку*.

– Травми, нанесені поліцією під час взяття під варту *особі похилого віку*, можуть прирівнюватися до жорстокого поводження в контексті ст. 3 Конвенції.

– *Погіршення стану здоров'я* через шкідливі виробничі викиди і виробничий шум у районі місця проживання не можна кваліфікувати як страждання такого рівня, що підпадають під застосування ст. 3 Конвенції, але такі незручності можуть кваліфікуватися як невинуватене втручання у приватне життя.

– Звільнення гомосексуалістів із Збройних сил є поводженням хворобливого і принизливого характеру для звільнених,

але воно *не досягає такого мінімального рівня жорстокості*, щоб підпадати під дію ст. 3 Конвенції.

– *Взяття під варту* до суду, як позбавлення волі саме по собі, неминуче викликає страждання і приниження, але це *не дає підстав* для твердження про поведження, яке порушує ст. 3 Конвенції.

– Надання ув'язненому-хворому на СНІД медичного лікування порівняно такого самого стандарту, як і лікування за межами в'язниці, *не дає підстав вважати*, що непереведення такого хворого до лікарні поза в'язницею досягає рівня жорстокості, необхідного для кваліфікації нелюдського чи принижуючого гідність поведження.

– *Тривале тримання під вартою інваліда* не свідчить про мінімальний рівень жорстокості, необхідний для застосування ст. 3.

– *Тримання під вартою понад 10 місяців* в очікуванні вислання з країни, *за умов відсутності намірів принизити особу* чи знехтувати її правами, не складає мінімальний рівень жорстокості, необхідний для застосування ст. 3.

– *Приниження*, яке перенесла особа під час допиту про її сексуальну орієнтацію, *не досягає мінімального рівня жорстокості*, необхідного для застосування ст. 3, але може бути прирівняне до невинуватеного втручання у приватне життя згідно зі ст. 8 Конвенції.

– Проведення *обшуку службовцями в'язниці без образ і торкання до ув'язнених*, але без прояву поваги, що викликало пригноблення останніх, не досягає такого мінімального рівня жорстокості, необхідного для застосування ст. 3 Конвенції, але за певних обставин може дати підстави для застосування ст. 8 Конвенції.

– Неможливість змінити особистий код свого нового свідоцтва про народження і паспорту після операції по зміні статі викликає страждання, яке за мінімальним рівнем жорстокості *не досягає необхідного рівня для застосування ст. 3*, але може бути застосований в рамках ст. 8.

- **Катування:**

- Катування в загальному плані є *тяжкою формою нелюдського поводження*.

- Катування — *навмисне завдання сильного болю і страждань з метою одержання інформації*, застосовуючи покарання або погрози.

- Для того, щоб мала місце *адміністративна практика катування* або неналежного поводження, необхідна *наявність двох факторів*: неодноразових дій і допустимості. Під *неодноразовими діями* слід розуміти велику кількість катувань і випадків неналежного поводження, які відповідають загальній ситуації. Ці дії можуть бути вчинені в одному і тому ж місці, чинитися представниками однієї й тієї ж поліцейської чи військової влади, або жертви можуть належати до однієї й тієї ж політичної групи; також ці дії можуть бути вчинені в кількох місцях, або чинитися різними владами, або потерпілими можуть бути особи різних політичних поглядів.

Під *офіційною терпимістю* слід розуміти те, що катування і неналежне поводження, хоч і незаконні, допускаються в тому сенсі, що вищі відповідальні особи знають про ці дії, але нічого не роблять, щоб покарати їх виконавців або перешкодити їх повторенню; або те, що вищі органи влади демонструють байдужість до численних скарг, відмовляючись проводити належне розслідування з приводу істинності чи хибності вказаних тверджень, або надати цим скаргам справедливий розгляд.

- Доведення тверджень про застосування катувань або про неналежне поводження викликає складнощі. По-перше, жертва або свідок, здатні підтвердити свою історію, можуть сумніватися щодо того, чи розповісти про все, що з ними трапилося, через *страх репресій по відношенню до нього або його сім'ї*. По-друге, катування або неналежне поводження з боку представників поліцейських органів або збройних сил здійснюється, наскільки це можливо, *без свідків*, можливо, *без відома верховної влади*. По-третє, коли твердження про застосування катування або про неналежне поводження сформульовані, влада — поліцейські органи або військові служби,

чи міністерства — неминуче має думку про те, що в неї є *колективна репутація, яку слід захищати*, думка, яка буде тим сильнішою, якщо влада не знала про діяльність представників, проти яких висунуті твердження.

– У кожній справі твердження про застосування катувань або про неналежне поводження, які є порушенням статті 3 Конвенції, мають *бути доведені за рамками розумного сумніву*. Розумний сумнів не є сумнівом, який ґрунтується на суто теоретичних можливостях, або який *виникає з метою уникнення несприятливого висновку*; це сумнів, який ґрунтується на *існуючих фактах*.

– Для того, щоб визначити, чи можна *кваліфікувати* яку-небудь форму неналежного поводження як катування, Суд повинен брати до уваги розмежування, яке проводиться в ст. 3 між цим поняттям і поняттям нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження. Наміром творців Конвенції було те, щоб вона через розмежування цих двох понять *надала особливого значення навмисному нелюдському поводженню*, яке завдало *серйозні і жорстокі* страждання.

– Поняття катування, яке пов'язано із поняттям нелюдського чи такого, що принижує гідність поводження, відрізняється від останнього *головним чином інтенсивністю заподіяних страждань*.

– З усіх видів поводження, заборонених ст. 3 Конвенції, катування несе *особливий відтінок*, властивий лише *навмисному* нелюдському поводженню, яке заподіяло серйозні і жорстокі страждання.

– *Тривалість і мета насильницьких дій*, які розглядаються в сукупності, якщо мають особливо *тяжкий і жорстокий характер* і були *здатні завдати «сильного» болю і страждання*, повинні кваліфікуватися як катування у сенсі ст. 3 Конвенції.

– На додаток до жорстокого поводження, в Конвенції ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, поводження або покарання, яка набула чинності 26 червня 1987 року, цілеспрямовано закріплює катування в сенсі навмисного завдання сильного болю і страждань

з метою, *inter alia*, одержання інформації накладання покарання або залякування.

– Спочатку наміром творців Конвенції було те, щоб вона через розмежування понять «катування» і «нелюдське поводження» надала особливого значення навмисному нелюдському поводженню, яке завдало жорстокі страждання. Йдеться про поводження, яке полягає у *очевидному нерозумінні елементарних принципів гуманності*.

– Потрібно брати до уваги розмежування, які проводить ст. 3 між поняттям катування і поняттям *нелюдського чи принижуючого гідність поводження*. Це розмежування було включено до Конвенції, щоб дозволити поставити *тавро «катування» лише на навмисному нелюдському поводженні*, яке викликає дуже сильні і жорстокі страждання.

– Заборона катування отримала статус загальної норми, або *jus cogens*. *Принцип заборони катувань* увійшов в ряд загальних норм, або *jus cogens*, тобто *норм, які мають більше значення в системі пріоритету норм*, ніж право договорів і навіть «загальні» звичаєві правила.

– Держава повинна вжити *ефективних законодавчих, адміністративних та інших заходів для попередження актів катування* на будь-якій території, яка знаходиться під її юрисдикцією.

– Кожна держава забезпечує, щоб усі акти катування розглядалися відповідно до її кримінального законодавства як *злочин*.

– Конвенція — це «живий інструмент, який можна застосовувати по-різному, з врахуванням сучасних умов». Суд вважає, що певні дії, які раніше кваліфікувалися як нелюдське чи таке, що принижує гідність, поводження на противагу «катуванню» *можуть бути кваліфіковані в майбутньому інакше*.

– Поняття «катування» включає такі основоположні компоненти:

- а) завдання людині сильного фізичного болю або страждання;
- б) навмисне завдання сильного болю і страждань людині;

- в) переслідування певної мети в завданні сильного фізичного болю і страждань, а саме: одержання інформації, примушення до зізнання, приниження, образа тощо;
- г) катування здійснюють агенти держави чи особи, які діють за їх вказівками, з їх відома чи мовчазної згоди або підбурювання.

– У порядку визначення, чи можна певну форму поводження кваліфікувати як катування, слід звернути увагу на ту різницю, яка вкладена у зміст ст. 3 між цим поняттям і тим, що стосується нелюдського поводження чи поводження, що принижує гідність. Ця різниця втілена в Конвенцію для того, щоб поставити особливе тавро «катування» і визначити його як нелюдське поводження, яке має своїм наслідком особливо серйозні і жорстокі страждання. *Згвалтування затриманої агентами держави повинне вважатися особливо серйозною і огидною формою нелюдського поводження.* Згвалтування залишає глибокий психологічний шрам у жертви, який не проходить так швидко, як інші форми фізичних чи психічних порушень. Суд констатує жорстокість, якій була заявниця піддана через згвалтування, і воно зростає до кваліфікації його як катування, забороненого ст. 3 Конвенції.

– Визначення характеру жорстокого поводження чи покарання (катування, нелюдського чи такого, що принижує гідність) важливе *для встановлення компенсації жертві.* Катування тягне за собою найбільш серйозні наслідки для репутації держави і найбільшу компенсацію для жертви.

– *Лише самі психічні страждання* можуть бути прирівняні до катування, якщо вони були достатньо тяжкими.

– Для кваліфікації «катування» важливі *елементи навмисного і цілеспрямованого* поводження, але відсутність їх не обов'язково виключатиме порушення зі сфери дії статті 3.

– *Застосування електрошоку* під час допиту державними агентами з тим, щоб примусити підозрюваного визнати звинувачення щодо нього чи підтвердити зізнання іншого підозрюваного, можуть кваліфікуватися як катування у сенсі ст. 3.

– *Побиття, погрози проти життя і сім'ї, сексуальні залякування і приниження* — це такі фізичні і психічні насильства, які разом узяті викликають страждання, рівнозначне катуванню.

– *Побиття заявника, який знаходився під вартою в поліції*, що мало наслідком утворення гематоми, церебральні порушення, які призвели до тривалого зниження функцій мозку, разом із ненаданням понад добу медичної допомоги можна кваліфікувати як катування у сенсі ст. 3 Конвенції.

– *Тримання державними агентами неповнолітніх і вагітних під вартою*, у стані постійного фізичного болю і тривозі у зв'язку із застосуванням насильства щодо них з метою одержання інформації і зізнання, здатні викликати страждання такого рівня, які можна прирівняти до катування.

– *Практика «фальки»* (биття по підшвах ніг) як особливо ганебна форма жорстокого поводження, яка має своїм наміром отримання інформації, винесення покарання чи залякування, прирівнюється до катування.

– *Неспіврозмірне побиття спецпідрозділом ув'язнених* гумовими кийками як форма помсти і тілесного покарання, навмисне і необґрунтоване насильство з метою викликати в ув'язнених почуття страху і приниження, зламати їх фізичний і моральний опір і таким чином примусити до скорення — викликають фізичні і моральні страждання, які за певних обставин можна кваліфікувати як катування у сенсі статті 3 Конвенції.

– *Насильницьке годування* з застосуванням приборкувальних засобів — наручників, ротозширювачів, особливої трубки для введення в стравохід, з застосуванням сили і долаючи опір жертви — складає поводження такого тяжкого характеру, як катування у сенсі ст. 3 Конвенції.

– *Погрози зґвалтування* разом із таким жорстоким поводженням як побиття кийками, задушення у поліцейській дільниці становить катування в рамках ст. 3 Конвенції.

● **Нелюдське поводження:**

– Визначення «нелюдського поводження» *не конвенційне*, а розроблене судовою практикою.

– Суд вважає поведження нелюдським, якщо воно мало *навмисний характер*, застосовувалося кожного разу *протягом кількох годин поспіль* і завдало якщо не реальні тілесні ушкодження, то, у крайньому випадку, *найсильніші фізичні і душевні страждання*.

– Під нелюдським поведженням розуміють поведження, яке завдає найсильніші фізичні і *моральні* страждання, які можуть спричинити, крім іншого, гострі *психічні розлади*.

– *Загроза* кому-небудь, *що його будуть катувати* може за конкретних обставин являти собою, принаймні, нелюдське поведження.

– У випадку, якщо особа стверджує, що вона була піддана нелюдському поведженню, потрібно, щоб у якій-небудь формі проводилося *ефективне офіційне розслідування*. Це розслідування на зразок розслідування, якого вимагає ст. 2, держава має прийти до *встановлення особи і покарання відповідальних осіб*. Якби це було не так, загальна заборона нелюдського поведження, незважаючи на свою суттєву значимість, була б не-ефективною на практиці, і в деяких випадках представники держави могли б нехтувати нею, користуючись квазібезкарністю, правами тих, хто знаходиться під їх контролем.

– *Відсутність відповідного медичного догляду* за особами, позбавленими волі, потрібно розуміти як нелюдське поведження.

– Суд вважає, що умови, в яких тримали заявника, і поведження, якому він був підданий і в результаті якого *на тілі залишилися сліди ран і синців*, відповідає нелюдському чи такому, що принижує гідність, поведженню у сенсі ст. 3 Конвенції.

– Суд вважає, що становище підлеглих і безпорадності, яке є типовим для пацієнтів, відданих у психіатричні лікарні, вимагає підвищеної пильності при здійсненні контролю за дотриманням Конвенції. Деякий час *медичні власті мають приймати рішення* — на основі визнаних норм у медичній науці — щодо терапевтичних методів, які використовуються для поліпшення здоров'я пацієнтів і, *якщо необхідно, то і застосування сили*, з метою збереження фізичного та психічного здоров'я хворих,

які повністю не здатні приймати рішення, самовизначатися, і за яких, саме тому, вони відповідають; такі пацієнти, незважаючи на це, залишаються під захистом ст. 3, від вимог якої не може бути відступів.

Принципи медицини, які утвердилися, є вирішальними в подібних випадках; як загальна норма — заходи, які застосовуються з терапевтичною необхідністю, не можуть вважатися нелюдськими чи такими, що принижують гідність. Однак Суд має переконатися у тому, що медична необхідність була переконливою, що має бути чітко доведено.

— *Методи допитів*, застосування яких здатне завдати якщо не тілесних ушкоджень, то принаймні суттєвих фізичних і психологічних страждань, або *призвести до гострих психічних розладів*, підпадають під категорію нелюдського поводження у розумінні ст. 3.

— Депортація чи екстрадиція особи в країну, де існує *ймовірність винесення їй смертного вироку* і, відповідно, наслідки «синдрому камери смертників» може бути оцінено як нелюдське поводження у розумінні ст. 3.

— Беручи до уваги особливо спосіб, у який *будинки заявників були зруйновані* і обставини, у яких вони опинились, зрозуміло, що вони мали перенести *страждання досить суттєвого рівня*, а тому Суд оцінює дії сил безпеки як нелюдське поводження у сенсі ст. 3.

— Найближчі родичі людей, які безслідно зникли з вини властей, якщо таке зникнення спричинило їм тяжкі душевні муки і страждання, можуть вважатися *жертвами байдужого ставлення влади*, такими, що були піддані нелюдському поводженню у сенсі статті 3.

— *Інтенсивно неналежне поводження* з ув'язненим, якщо така інтенсивність *не досягає рівня катування*, може розцінюватися як нелюдське поводження у сенсі ст. 3.

— навмисне жорстоке поводження агентів держави з особою, яке спровокувало *її глибокий відчай і безпорадність*, може вважатися нелюдським поводженням, що підпадає під дію ст. 3.

– *тримання особи агентами держави в нелюдських умовах* може бути визнане судом нелюдським поводженням, про що йдеться у ст. 3 Конвенції.

– нелюдським поводженням може вважатися депортація чи екстрадиція тяжко хворої особи, в країну, *де відсутнє належне лікування таких хвороб*.

– Суд зазначає, що *повна вразлива ізоляція*, разом з *абсолютною соціальною ізоляцією* можуть зруйнувати особистість, а тому такі дії можна вважати нелюдським поводженням, яке не можна виправдати вимогами безпеки чи будь-якими іншими причинами. Водночас заборона на контакти з іншими ув'язненими з міркувань безпеки, дисципліни чи з інших підстав сама по собі не є нелюдським поводженням. У таких випадках слід виходити з того, чи був особливий режим ув'язнення пропорційним законним інтересам держави забезпечити дисципліну і безпеку, і чи не можна було досягти цього іншими засобами.

– Одиночне тривале ув'язнення *особи з проблемним станом здоров'я*, якщо умови її перебування викликали фізичні і моральні страждання і вплинули на її людську гідність, може розцінюватися як нелюдське поводження у сенсі статті 3.

– Суд не вважає себе зобов'язаним розглядати систему і конкретні умови тримання під вартою у поліцейській установі також, як і в даному випадку, тривалість і частоту допитів заявника. Йому доволі відзначити, що *медичні свідчення і доповіді*, незалежно складені практикуючими лікарями, говорять про інтенсивність і численність нанесених ударів; у наявності два достатньо серйозних елементи, які надають такому поводженню *нелюдський чи принижуючий гідність характер*. Потреба слідства і безсумнівно складна боротьба зі злочинністю, зокрема з тероризмом, не можуть вести до обмеження захисту фізичного стану людини.

– *Багаторічне невиконання судового рішення* не досягає рівня жорстокості, необхідного для кваліфікації нелюдського поводження в контексті ст. 3 Конвенції.

– *Відмову властей у наданні належної медичної допомоги ув'язненому хворому на прогресуючу лейкемію* всупереч вис-

новку лікарів про госпіталізацію в стаціонар Суд кваліфікував як нелюдське поводження і порушення ст. 3.

– *Некваліфікований медичний огляд*, який проводився лікарем в'язниці з перервами, що призвело до трагічних наслідків ув'язненої, Суд оцінив як нелюдське поводження, таке, що не відповідає стандартам, встановленим ст. 3 Конвенції.

– Тримання заявника, у якого була лише одна нирка, *в камері з мінусовою температурою без ліжка, ковдри, їжі і води* протягом 4 днів, Суд визнав як нелюдське поводження у сенсі ст. 3 Конвенції.

– *Насильницьке медичне втручання з метою отримання доказів*, яке викликало біль, мучення, психологічні страждання, Суд визначив як нелюдське поводження всупереч стандартам ст. 3.

- **Поводження, що принижує гідність:**

– Під поведженням, що принижує гідність людини, слід розуміти дії чи утримання від дій по відношенню до жертви, які викликали в неї *почуття пригніченості, страху, занепокоєння, неповноцінності, образи і принизили її*, а можливо, і *зламали здатність чинити фізичний, моральний чи психологічний опір* чим змусили її *діяти всупереч власної волі і совісті*;

– Положення про заборону приниження гідності має за мету *унеможливити особливо тяжкі посягання на людську гідність*.

– Поводження може розглядатися як таке, що принижує гідність і таким чином порушувати заборону, встановлену статтею 3, якщо воно ображає чи принижує особу, якщо воно свідчить *про відсутність поваги до її людської гідності*, навіть *її знаважає* або якщо воно породжує у особи, про яку йде мова, почуття страху, пригніченості і неповноцінності, які здатні зламати її моральний і фізичний супротив. Страждання через хворобу, які з'явилися природним шляхом, фізичні або психічні, можуть підпасти під дію ст. 3, якщо вони виявляються чи будуть наражені на *ризик виявитися загостренням внаслідок лікування*, якщо воно впливає з умов тримання в місцях позбавлення волі, вислання чи інших заходів, за які влада може буди при-
тягнута до відповідальності.

– Для того, щоб поведження було визнаним принижуючим гідність, страждання і приниження, пов'язані з ним, повинні так чи інакше *являти собою щось більше, ніж неминучий елемент страждань і принижень*, пов'язаних з тією чи іншою формою законного покарання. Знання того, чи мало поведження своєю метою принизити або применшити гідність жертви, є *другою обставиною*, яку слід брати до уваги. Відсутність цієї мети *не може, проте, остаточно виключити* встановлення факту порушення ст. 3.

– Творці Конвенції намагалися захистити *гідність і недоторканість людини, як передумови дотримання інших прав і свобод людини*.

– Факт *публічного підкорення групи осіб особливому режиму за ознаками раси* може за певних обставин являти собою особливу форму зазіхання на людську гідність.

– Особливий режим для групи осіб *за расовими мотивами* може бути поведженням, яке принижує гідність, хоча б різниця, яка впливає з інших ознак, не викликала б проблем такого роду.

– *Дискримінація за ознаками раси* може за певних обставин являти собою поведження, яке принижує гідність, в сенсі статті 3 Конвенції;

– Захід, який *принижує ранг, становище або репутацію* особи, може розглядатися як поведження, яке принижує гідність у розумінні ст. 3, за умови, що він сягне певного рівня жорсткості.

– Суд повторює, що *по відношенню до особи, яка позбавлена волі, будь-яке застосування фізичної сили*, яке не викликане її власними діями, принижує людську гідність і, в принципі, є зазіханням на право, закріплене ст. 3 Конвенції.

– Погроза застосувати конкретний *захід не може вважатися поведженням, що принижує гідність* у розумінні ст. 3 лише за тієї умови, що мова йде про захід, закріплений звичаєм і, що важливо, загальноновизнаним.

– Як виняток, *чутлива особа* може бути глибоко вражена погрозою, яка б могла бути розцінена такою, що принижує гідність, лише через її перекручення загальнозрозумілого смислу слова.

– *Носіння наручників заарештованого особою не викликає проблем з точки зору поводження, що принижує гідність, якщо воно пов'язано з законним арештом або затриманням і не тягне ні застосування сили, ні публічного виставляння, за межами того, що вважається розумно необхідним за обставинами конкретної справи. У цьому відношенні важливо, наприклад, знати, чи є підстави вважати, що зацікавлена особа вчинить опір під час арешту або спробує втекти, провокувати нанесення ран або збитку, чи знищити докази.*

– Суд не виключає того, що поводження, засноване на *упередженні з боку гетеросексуальної більшості по відношенню до гомосексуальної меншості* може за певних обставин кваліфікуватися як поводження, що принижує гідність людини.

– З'ясовуючи, чи є поводження таким, що принижує гідність у смислі ст. 3 Конвенції, Суд встановлює, чи була *мета принизити або применшити гідність* зацікавленої особи і було чи ні, враховуючи наслідки, проявлено на особу вплив, несумісний з відповідним положенням цієї статті.

– Поводженням, що принижує гідність людини, є *принизливий обшук людини, роздягання в присутності особи протилежної статі*, принижуючі гідність людини *умови утримання, незадовільне за якістю, кількістю і різноманітністю харчування, позбавлення можливостей прогулянок, образливі підкреслення недосконалості особи, нанесення психотравми людині* і т. д.

– Держава на законних підставах може позбавити волі особу, але *немає таких підстав, щоб вона позбавила її гідності*.

– *Перебування в психіатричному відділенні тюремного госпіталю, якщо воно серйозно не вплинуло на стан здоров'я особи, не погіршило її лікування чи не завадило покращенню стану здоров'я, не може класифікуватись як нелюдське чи таке, що принижує гідність, поводження.*

– Не можна стверджувати, що попереднє ув'язнення, як таке, ставить питання в сфері дії ст. 3 Конвенції. Ця стаття не може тлумачитися як така, що покладає загальне зобов'язання звільнити затриманого за станом здоров'я чи помістити його в цивільний госпіталь для того, щоб надати йому особливе ме-

дичне лікування. Тим не менше, відповідно до цього положення, держава має забезпечити, щоб *затримана особа перебувала в умовах, які сумісні з повагою її гідності*, щоб засоби та методи виконання цього заходу не піддавали таку особу стражданню або поневірянням такої інтенсивності, за якої перевищується неминучий рівень страждань, властивих в затриманні і тих, що є результатом практичних вимог до ув'язнених, щодо їх здоров'я і добробуту, яке має бути адекватно забезпечене, серед інших заходів, наданням послуг медичної допомоги.

– Суд знаходить, що *умови ув'язнення заявника*, зокрема, надзвичайно переповнена камера і антисанітарні умови, їх шкідливий вплив на здоров'я і самопочуття заявника, у поєднанні з тривалим періодом ув'язнення заявника в таких умовах складає *поводження, що принижує гідність*.

– *Допит роздягнутої догола* не може проводитися без поважних причин і є насильницькою процедурою, такою, що принижує гідність людини, і може бути класифікований як порушення ст. 3.

– Погроза, створена особою, яка абсолютно не сприймає таких погроз, може на неї не вплинути, але, тим не менше, має без сумніву характер такої, *що принижує гідність* людини.

• **Нелюдське покарання:**

– Для того, щоб кваліфікувати покарання як нелюдське у розумінні ст. 3, воно має викликати *страждання особливого рівня*; таке покарання підпадає під дію цієї статті, якщо воно має на увазі певне *насильство*.

– При «нелюдському покаранні» слід мати на увазі не лише *фізичні страждання*, а й *душевну пригніченість* від чекання *покарання* в тих випадках, коли його виконання затримується.

– Для того, щоб покарання було визнане нелюдським, страждання, пов'язані з ним, *мають бути більшими*, ніж ті, які неминуче пов'язані з тією чи іншою формою законного покарання.

– Наслідки покарання, які тягнуть за собою примусове підкорення вимогам кримінальної системи в переважній частині справ, якщо не у всіх, не є *нелюдським покаранням*.

– Було б абсурдним стверджувати, що будь-яке *офіційне покарання*, через його *принизливий аспект*, який звичайно *присутній і майже неминучий*, набуває характеру нелюдського у розумінні ст. 3 Конвенції.

– В оцінці, чи є покарання нелюдським, увагу слід звертати на фізичні і моральні страждання, які мають досягти такого *рівня*, що для особи з *нормальними відчуттями*, з врахуванням таких факторів, як її *стать, вік і здоров'я*, можуть вважатися *нелюдськими*.

– Для кваліфікації покарання як нелюдське потрібно враховувати *всі обставини справи і, особливо, характер і умови покарання як такого, спосіб і метод його виконання*.

– *Судовий вирок про депортацію* особи в її країну, де вона *не зможе отримати адекватного медичного лікування* чи підтримання здоров'я, піддасть її *реальному ризику смерті*, а отже є нелюдським покаранням.

– *Непропорційно суворе покарання ув'язнених становить «нелюдське покарання»*.

– *Невиправдане або невідповідне покарання* можна кваліфікувати як «нелюдське покарання» в смислі ст. 3 Конвенції.

• **Покарання, що принижує гідність:**

– Покарання вважається таким, що принижує гідність, якщо *приниження і пригнічення, які супроводжують його, набувають особливого рівня, за способами виконання чи інтенсивністю страждань* особи, ніж є при звичайному характері *приниження*, яке вона відчуває і переносить після звичайного покарання.

– Суд вважає покарання таким, що принижує гідність людини, *мета якого викликати у жертви почуття страху, пригніченості і неповноцінності*.

– Оцінка покарання, що принижує гідність, є відносною: вона залежить від усіх обставин справи, зокрема, від *характеру і контексту покарання*, а також від *умов його виконання*.

– З'ясовуючи, чи є покарання таким, що принижує гідність, у розумінні ст. 3 Конвенції, Суд встановлює, чи була *мета принизити або применшити гідність* зацікавленої особи, і було

чи ні, враховуючи наслідки покарання, *вплинуто* на особу, не сумісним з цією статтею чином.

– Якщо одне кримінальне покарання може бути краще, ніж інше, породжує менш несприятливі наслідки і є менш тяжким, це не значить, що воно зовсім не має характеру «принижуючого гідність» у розумінні ст. 3.

– Покарання, яке полягає в передачі особи в руки державної влади, зазіхає на те, захист чого прямо передбачений серед основних цілей ст. 3: гідність і фізична недоторканість особи.

– Публічний характер покарання може бути доречним. Але разом із тим слід нагадати, що відсутність публічності не перешкоджає тому, що певне покарання потрапило в категорію несумісності з вимогами ст. 3; може бути цілком достатнім, що жертва *принижена у власних очах*, навіть якщо вона не *принижена в очах іншого*.

– Покарання не втрачає *принижуючого гідність характеру* лише тому, що воно повинно являти або реально являє собою ефективний засіб *заякування і боротьби зі злочинністю*. Застосування покарань, несумісних зі ст. 3, не допускається в жодному разі, незалежно від наслідків *заякування*.

– Тілесне покарання може виявитися несумісним з гідністю і фізичною недоторканністю особи, які захищаються ст. 3.

– Покарання у вигляді *ув'язнення на невизначений строк*, що застосовується до неповнолітнього злочинця, яке може тривати так довго, як і життя цього засудженого, може бути виправданим лише з *міркувань необхідного захисту суспільства*. Ці міркування спрямовані на вивчення особи і психічного стану неповнолітнього злочинця і на його можливу небезпеку для суспільства, повинні обов'язково враховувати встановлений розвиток особи і поведінку засудженого в міру того, як він ріс. *Невзяття до уваги змін*, які неминуче настають зі зрілістю, означало б, що неповнолітні розглядались би як позбавлені волі на все життя, що може породити проблеми в світлі ст. 3 Конвенції.

– Суд виходить з того, що заявник був поміщений під спеціальний режим через особливо тяжкі порушення, в скоєнні яких він був визнаний винним і за які він був засуджений, особливо через *злочини, пов'язані з мафією*. Заявнику *було заборонено* організовувати культурну, розважальну і спортивну діяльність в тій мірі, в якій зустрічі з іншими ув'язненими могли б бути використані для *відновлення контактів з злочинними організаціями*. Заявник *не довів*, що ця турбота властей *не мала підстав* чи була *нерозумною*.

– Покарання може розглядатися як таке, що принижує гідність, у випадках, коли можна говорити про *«напад на гідність людини та фізичну недоторканність»*.

– *Покарання тростиною в школах* можна кваліфікувати, за певних обставин, як покарання, що принижує гідність, і визнати порушення статті 3.

– *Довічне ув'язнення* як міра покарання, зважаючи на вік заявника в момент вчинення злочину і конкретні обставини злочину, за відсутності особливих причин винесення такого вироку, може розглядатися в контексті застосування ст. 3 Конвенції.

– Покарання військовослужбовця, звільненого за станом здоров'я від фізичної підготовки і муштрового вишколу, за погано прибрану казарму до 350 присідань, в результаті чого він став інвалідом, Суд визнав *нелюдським покаранням*, забороненим ст. 3 Конвенції.

– *Тривале тримання хворого на туберкульоз в штрафному ізоляторі, позбавлення його дієтичного харчування*, що призвело до ускладнення хвороби, Суд кваліфікував як нелюдське покарання в порушення ст. 3.

• **Видача і депортація:**

– *Судова практика* поширила дію ст. 3, коли держава передає особу третій державі шляхом видачі чи депортації, якщо обставини дають підстави вважати, що ця особа може бути піддана поводженню, забороненому цією статтею; в таких випадках мова йде про попередження *потенційно можливого порушення*.

– Захист, передбачений ст. 3 щодо депортації, ширший, ніж захист, який забезпечується статтями 32 і 33 Конвенції ООН про статус біженців 1951 року.

– Суд може розглядати заяву заявника на підставі ст. 3, якщо *ризик поведження*, забороненого в країні призначення, якому підданий заявник, викликаний обставинами, які не можуть прямо чи опосередковано потягнути відповідальність державних властей цієї країни або які, взяті окремо, самі по собі *не порушують стандарти* цієї статті. Обмеження сфери застосування цієї статті в такий спосіб було б рівнозначним зниженню абсолютного характеру її захисту.

– Суд має піддати *скрупульозному аналізу всі обставини* у справі, особливо особисте становище заявника, в якому він може виявитися в країні, в яку висилається.

– За певних обставин *держава може відповідати* за так звані *можливі порушення* у випадках вислання або екстрадиції іноземців у розумінні ст. 3.

– Вислання державою — стороною Конвенції у випадку, коли є вагомі підстави вважати, що особа, яку висилають, зіткнеться в країні, в яку вона вислана, з поведженням, що суперечить ст. 3, може призвести до порушення цієї статті і, відповідно, до відповідальності держави; за таких обставин ст. 3 *зобов'язує державу не вислати цю особу в таку країну*.

– Визначаючи *межу застосування ст. 3* Конвенції, не можна ігнорувати *добросовісну мету екстрадиції*, яка полягає в тому, щоб злочинець, який переховується від правосуддя, не зміг ухилитися від правосуддя.

– Справедливо, що в інших міжнародно-правових актах, наприклад, у Конвенції ООН 1951 року про статус біженців (ст. 33), в Європейській конвенції про видачу правопорушників 1957 року (ст. 11) і в Конвенції ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або принижуючих гідність видів поведження і покарання 1984 року (ст. 3), проблеми передачі особи під юрисдикцію іншої держави, де можуть виникнути небажані наслідки, регулюються конкретно і з усією визначеністю. Проте ці міркування *не можуть повністю або*

частково звільнити державу — учасницю Конвенції від відповідальності, згідно зі ст. 3, за передбачувані наслідки екстрадиції *за межами її юрисдикції*.

— Екстрадиція злочинця, який переховується від правосуддя, в державу, в якій він зіткнеться з реальним *ризиком бути жертвою нелюдського чи такого, що принижує гідність*, поводження чи покарання, які заборонені відповідно до ст. 3, хоч про це не йдеться в ній в прямій формі, в короткому і загальному формулюванні — явно б вступила *в суперечність із духом і очевидним смислом* цієї статті.

— *Непряме випроваджування* в третю країну, яка також є Договірною Державою за Конвенцією, ніяк не впливає на відповідальність першої Держави, яка має стежити за тим, щоб заявник не був підданий, в результаті рішення про випровадження, поводженню, що суперечить ст. 3 Конвенції.

— Заборона неналежного поводження, яка міститься в ст. 3, має такий самий *абсолютний характер і у випадку вислання*;

— Оскільки природа відповідальності Договірної Держави згідно зі ст. 3 лежить в діях, які піддають індивіда ризику неналежного поводження, існування такого ризику має бути визначено переважно посиланням на такі факти, про які держава знала чи повинна була знати на момент вислання; проте Суду *ніщо не заважає взяти до уваги подальшу інформацію*, яка надійшла після вислання. Вона може мати цінність для підтвердження чи спростування оцінки, яку зробила Договірна Сторона в обґрунтуванні безпідставних страхів заявника;

— Якщо особу буде вислано в певну країну, в якій, через саму *природу режиму цієї країни* чи через *особливу ситуацію*, яка там склалася, можуть бути грубо порушені або повністю пригнічені основні права людини, такі як права, гарантовані Конвенцією, може виникнути питання, чи мало місце «нелюдське поводження» в смислі ст. 3.

— *Ризик* бути підданим катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню, після вислання іноземного громадянина чи особи без громадянства, має бути *правдоподібний, а не евентуальний*.

– Питання про *відповідальність країни, в яку здійснюється екстрадиція, не виникає* ні відповідно до загального міжнародного права, ні відповідно до Конвенції, ні яким би то не було іншим чином. На основі Конвенції мова може йти *лише про відповідальність держави — сторони Конвенції, яка здійснила екстрадицію*, дії якої мали прямим наслідком те, що особа стала об'єктом неналежного поводження, забороненого Конвенцією.

– Зважаючи на абсолютний характер гарантованого права, Суд не виключає того, що ст. 3 може також застосовуватися у випадках, коли небезпека виходить *від осіб або групи осіб, які не мають відношення до державної влади*. У таких випадках мова йде про вислання, яка створює реальний ризик, і що влада країни призначення *не в змозі перешкодити йому за допомогою належного захисту*.

– *Автоматичне і механічне застосування правила* про короткий строк для подачі заяви про надання притулку повинно розглядатися як таке, що суперечить захисту основних цінностей, які вміщує ст. 3 Конвенції.

– Оскільки в ст. 3 Конвенції сформульована норма, яка втілює одну із основоположних цінностей демократичного суспільства і яка категорично забороняє катування або нелюдське чи таке, що принижує гідність, поводження чи покарання, то *заява особи* про те, що в результаті її депортації в третю країну вона може бути піддана поводженню, яке заборонено ст. 3, *повинна розглядатися надзвичайно ретельно*.

– Для оцінки ризику у випадках вислання, яке ще не приведено до виконання, відправним моментом має стати дата розгляду справи в суді.

– Питання про те, чи тягне відповідальність держави-учасниці за ст. 3 *екстрадиція особи, яка ховається від правосуддя*, іншій державі, де вона стане жертвою або з надзвичайною ймовірністю може стати жертвою катування або нелюдського чи такого, що принижує гідність поводження або покарання. У ст. 3 Конвенції ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання, говориться, що «жодна держава-учасниця

не повинна висилати, повертати чи видавати будь-яку особу іншій державі, якщо є серйозні підстави вважати, що їй може загрожувати там застосування катувань». Той факт, що в цій спеціалізованій Конвенції дано детальне формулювання зобов'язання, яке впливає із загальної заборони катування, означає, що аналогічне по суті зобов'язання може бути виведено з тексту ст. 3 Європейської Конвенції. Навряд чи відповідало основоположним цінностям Конвенції, а саме «спільній спадщині політичних традицій, ідеалів, свободи і верховенства права», про які йдеться в Преамбулі, якби держави-учасниці видавали злочинця, який ховається від правосуддя, іншій державі, напевне знаючи про наслідки, маючи вагомі підстави вважати, що він може бути підданий катуванню, яким би жорстоким не був злочин, в якому його звинувачують. *Екстрадиція за таких обставин*, хоч про це і не йдеться в прямій формі в короткому і загальному формулюванні ст. 3, *явно вступала б в суперечність із духом і очевидним смислом цієї статті*, і, на думку Суду, це зобов'язання, яке мається на увазі, поширюється на випадки, коли злочинець, який ховається від правосуддя, зтикнувся би з проблемою у державі, якій він буде виданий, реального ризику стати жертвою нелюдського або принижуючого гідність поводження чи покарання, які забороняються відповідно до цієї статті.

– Треба *переважно посилатися на обставини, про які держава знала чи повинна була знати* на момент вислання, але це не заважає Суду взяти до уваги подальші відомості.

– Той факт, що *умови лікування* в країні, куди висилається заявник, *менш сприятливі*, ніж в країні його перебування, *не має бути вирішальним* з точки зору ст. 3 Конвенції.

– Обставини справи, за яких захворювання заявника, який підлягає висланню, *не досягло пізніх чи смертельних стадій, не є винятковими*, щоб їх кваліфікувати як поводження, заборонене ст. 3 Конвенції.

– *Повторне вислання особи без громадянства* чи громадянство якої не можна встановити, в країну, в якій *невідомо, чи буде вона прийнята*, створює проблему, яка підпадає під ст. 3.

– *Не можна посилається на національні інтереси держави, як такі, що повинні мати пріоритет по відношенню до інтересів індивіда у випадках, коли наведені вагомі підстави вважати, що ця особа у випадку її вислання стане жертвою неналежного поведження.*

– *Надання урядом дипломатичних запевнень, які не гарантуються механізмом їх виконання, не є достатнім фактором захисту особи, яка підлягає висланню, від явного ризику бути підданою поведженню, забороненому ст. 3.*

– *Дипломатичні запевнення є ненадійні і неефективні при захисті проти катувань і неналежного поведження; дипломатичні запевнення не мають обов'язкової юридичної сили, а тому не мають правового ефекту і не припускають відповідальності на випадок їх порушення, а тому вони не можуть сприйматися як гарантія того, що особа не буде піддана, після її повернення в країну небезпеки, катуванню, жорстокому чи принижуючому гідність поведженню або покаранню.*

– *У справах про вислання ризик неналежного поведження, як критерій доказовості, вимагає підтвердження не в загальній формі, а конкретно стосовно відповідної особи.*

• **Ефективне розслідування:**

– *Коли особа обґрунтовано стверджує, що незаконно і в порушення ст. 3 вона була піддана серйозному неналежному поведженню з боку поліції або інших агентів держави, ця норма в поєднанні з загальним зобов'язанням держави, передбаченим ст. 1 Конвенції по «гарантуванню кожному, хто перебуває під їхньою юрисдикцією, права і свободи, визначені в розділі I цієї Конвенції», вимагає проведення ефективного розслідування.*

– *Ефективним є розслідування, якщо воно здатне призвести до встановлення і покарання винних. Коли ж ні, загальна законодавча заборона катування і нелюдського чи такого, що принижує гідність, поведження або покарання, незважаючи на його основоположну важливість, була б неефективною на практиці і зробила б можливим для агентів держави зловживання правами тих, хто знаходиться під їх контролем, практично безкарним.*

– *Байдужість з боку влади* у відповідь на скаргу заявника порушує *процедурні зобов'язання*, які покладаються на державу відповідно до ст. 3. Отже, тут є порушення цієї статті в зв'язку з непроведенням властями держави-відповідача розслідування скарги заявника про катування, нелюдське чи таке, що принижує гідність, поводження або покарання.

– Природа права, гарантованого ст. 3 Конвенції, проявляється і у *ст. 13*. Беручи до уваги особливе значення заборони катувань і особливо уразливе становище жертв катувань, ст. 13, незалежно від інших засобів правового захисту, які є в національній системі права, покладає на державу *зобов'язання проводити особливо ретельне і ефективне розслідування* випадків застосування катувань.

– У світлі ст. 13 це значить, що якщо людина стверджує, маючи на те підстави, що її *катували посадові особи*, поняття «ефективний засіб» додатково до відшкодування шкоди вимагає там, де це необхідно, ретельного і ефективного розслідування, яке забезпечить дієвий доступ потерпілого до нього і яке здатне призвести до *виявлення і покарання відповідальних осіб*.

– Слід визнати, що в Конвенції *не існує такої прямої норми*, яку містить стаття 12 Конвенції ООН 1984 року проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або принижуючих гідність видів поводження і покарання; ця норма наказує розпочати *«швидке і неупереджене розслідування»* там, де є обґрунтовані причини вважати, що було застосовано катування. Проте на думку Суду, *така вимога мається на увазі в понятті «ефективний засіб»* у розумінні ст. 13 Європейської Конвенції.

– По закону *прокурор був зобов'язаний провести розслідування*. Незалежно від того, чи достатньо ясно висловив заявник йому свою скаргу, він проігнорував цілком очевидні докази, які показували, що заявника катували. Проте розслідування не сталося. Ніяких інших доказів того, що були вжиті які-небудь інші заходи, не було представлено Судові, незважаючи на поінформованість прокурора про тілесні пошкодження заявника. Таке ставлення з боку державної посадової особи, обов'язком

якої є розслідування кримінальних правопорушень, рівнозначно *підриву ефективності будь-яких засобів правового захисту*, які б могли існувати. Відповідно через, зокрема, відсутність якого-небудь розслідування Суд визнає, що заявника позбавили ефективного засобу правового захисту у відношенні його тверджень про катування.

– У справі «Асенов проти Болгарії» Суд знайшов процесуальне порушення ст. 3 у формі *проведення органами державної влади неадекватного розслідування* скарг заявника про те, що він був підданий неналежному поведженню з боку поліції. Суд звернув увагу на важливість того, щоб дотримання принципової заборони катувань і нелюдського і принижуючого гідність поведження і покарання ефективно виконувалось у державі.

– *Процесуальні зобов'язання* розглядаються Судом у різному контексті положень Конвенції. Він вважає необхідним показати не теоретичну або ілюзорну, а *практичну і ефективну природу прав*, гарантованих Конвенцією.

– Стаття 3 викладена в субстантивній (матеріальній) формі. Більше того, хоч потерпілий від припустимого порушення цієї статті може знаходитися в уразливому становищі, ця ситуація часто відрізняється від випадків застосування насильства, яке призвело до смерті, або випадків підозрілої смерті. *Суд вважає*, що вимога ст. 13 про те, щоб особі, яка заявляє вимогу про порушення ст. 3, був наданий ефективний засіб правового захисту, в більшості випадків буде *передбачати як компенсацію заявнику, так і необхідні процесуальні гарантії проти порушень з боку представників держави*.

– У своїх рішеннях, які мають *прецедентний характер*, Суд встановив, що *поняття ефективного засобу правового захисту* в цьому контексті *включає обов'язок здійснити всебічне і ефективно розслідування*, метою якого є встановлення і покарання відповідальних за неналежне поведження і надання *вільного доступу заявнику до процесу розслідування*. Таким чином, можливість або необхідність визнання процесуальних порушень Статті 3 буде в кожному випадку залежати від конкретних обставин справи.

– Коли індивід твердить у скарзі, що він був підданий катуванню, коли знаходився в руках агентів держави, термін «ефективний засіб» означає, що на додаток до компенсації, яка має бути виплачена, де це потрібно і, залишаючи право на використання будь-яких інших засобів правового захисту, які є в національній правовій системі, обов'язкове проведення ретельного і ефективного розслідування. Види такого розслідування залежать від поставленої мети і можуть змінюватися залежно від обставин. Незалежно від методу розслідування, після одержання офіційної скарги *влада зобов'язана діяти якомога швидше. Навіть тоді, коли точно відомо, що скарга не була офіційно подана*, за наявності достатньо очевидних ознак застосування катування, має бути розпочато розслідування.

– *Влада зобов'язана враховувати особливе вразливе становище жертв катування і той факт, що особи, які були піддані серйозній формі неналежного поводження, часто не готові або не хочуть подавати скаргу.*

– Розслідування має бути «ефективним» як в теорії, так і на практиці, і тому не повинні необґрунтовано чинити *опір дії чи бездіяльності властей держави.*

– Суд враховує те, що *жертві важко обґрунтувати свої твердження про катування під час перебування під вартою в поліції, якщо він/вона були ізольовані від зовнішнього світу, не мали доступу до лікаря, адвокатів, родичів чи друзів, які могли б надати підтримку і зібрати необхідні докази. Більше того, після такого поводження у будь-якої людини дуже часто можуть бути ослаблені можливості і бажання скаржитися;*

– Влада зобов'язана розпочати будь-які можливі і розумні кроки для забезпечення збереження доказів інциденту, в тому числі для *детального опису звинувачень*, які висунула жертва, отримання свідчень свідків, речових доказів, і, за необхідності, *додаткових медичних висновків*, здатних дати більш повний і точний опис отриманих пошкоджень і об'єктивний *аналіз медичних спостережень*, особливо що стосується того, яким чином могли бути нанесені пошкодження. Будь-який недолік розслідування, який здатний підірвати встановлення причини

нанесених пошкоджень чи відповідальних за них осіб, несе в собі ризик *невідповідності цьому стандарту*;

– Для того, щоб розслідування обставин неналежного поведіння з боку агентів держави вважалось ефективним, *основне правило* передбачає, щоб особи, відповідальні за проведення розслідування, *були незалежні від тих, хто зв'язаний з інцидентом*. Це означає не тільки те, що між ними не може бути ієрархічного або службового зв'язку, але і те, щоб особи, які проводять розслідування, були дійсно фактично незалежні на практиці;

– Поза сумнівом є те, що *вимога своєчасних і розумних строків розслідування є безумовною*. Своєчасна реакція влади при розслідуванні тверджень про неналежне поведіння може, в цілому, вважатися невід'ємним фактором для утвердження *переконаності громадськості* в тому, що влада діє відповідно до верховенства права, а також для запобігання будь-яких припущень про участь влади в незаконних діях і її терпимість по відношенню до них. Незважаючи на наявність перешкод і труднощів, які не сприяють прогресу в розслідуванні конкретної ситуації для влади, як правило, *найважливішим є своєчасно розпочати розслідування*;

– При проведенні розслідування або при оцінці його результатів, з метою забезпечення відповідальності властей не тільки в теорії, але і на практиці, необхідний *елемент громадського контролю*. Ступінь громадського контролю може варіюватися залежно від справи. Проте в усіх справах заявник має мати *ефективний доступ до процедури розслідування*.

– Коли *агент держави звинувачується* в злочинах, пов'язаних із катуванням або неналежним поведінням, *відсутність часових обмежень* для кримінальної процедури і винесення вироку, а також *неможливість отримання амністії або помилування* є надзвичайно важливим для «ефективного засобу правового захисту». Суд також підкреслює важливість *відсторонення від службових обов'язків агента*, по відношенню до якого проводиться розслідування або судовий розгляд, а також його звільнення у випадку притягнення до кримінальної відповідальності.

– *Не кожне розслідування має обов’язково бути успішним чи співпадати з твердженнями заявника, але воно повинно бути здатним встановити факти у справі, і, якщо вони співпадають з висунутими звинуваченнями, призвести до покарання винних.*

– *Складність проведення розслідувань і незаперечні труднощі боротьби зі злочинністю не повинні вести до обмеження захисту фізичної недоторканості особи.*

– *Обов’язок влади надати ефективний засіб правового захисту особі, яка заявляє вимогу про порушення щодо неї ст. 3, не означає з необхідністю застосування санкцій будь-якою ціною до чиновників, замішаних в неналежному поведженні, про яке твердить особа. Конвенція вимагає, щоб розслідування було здатним привести до встановлення і покарання відповідальних осіб.*

● **Тягар доведення:**

– *Заява про порушення ст. 3 Конвенції має бути підкріплена відповідними доказами.*

– *Для встановлення фактів, на які посилаються, Суд користується критерієм доведення «за рамками будь-якого розумного сумніву»; тим не менше, таке доведення може впливати з сукупності опосередкованих доказів, або достатньо вагомих, чітких і узгоджених висновків.*

– *Для оцінки доказів Суд застосовує стандарт доведення «поза розумних сумнівів»; додаючи, що такі докази можуть впливати із співіснуючих достатньо сильних, чітких і взаємно підтверджуючих умовиводів або аналогічних неспростовних презумпцій факту. У такому контексті також необхідно брати до уваги поведінку сторін по справі при одержанні доказів;*

– *Розумний сумнів значить сумнів, який базується не лише на теоретичній можливості, чи такий, що виник задля уникнення небажаного висновку, а сумнів, який виник на підставі наданих фактів.*

– *Процедура, передбачена Конвенцією, не завжди базується на принципі *affirmanti incumbit probatio* — той, хто звинувачує, має довести звинувачення. На заявнику при подачі заяви ле-*

жить *тягар доведення висунутих ним обвинувачень*, якщо Суд визнав заяву не такою, що можна вважати явно не обґрунтованою — тягар доведення необґрунтованості заяви *покладається на державу-відповідача*.

– Держава несе моральну відповідальність за кожну особу, яка утримується під арештом, оскільки вона повністю перебуває під владою поліції. На випадок зазначення тілесних пошкоджень в цей період саме *Уряд має надати докази*, які ставлять під сумнів опис подій, який зробив потерпілий, особливо в тих випадках, коли його свідчення підтверджені медичними довідками.

– Якщо особа допроваджена в поліцію в доброму стані здоров'я, але має пошкодження під час звільнення, *на державу покладається обов'язок* з надання прийнятного пояснення тому, яким чином були нанесені ушкодження. Невиконання цього обов'язку ставить питання про явне порушення ст. 3 Конвенції.

– *Обов'язок властей з надання пояснень* про поводження з особою під час її перебування під вартою є *особливо суворим*, якщо ця особа померла.

– *Обов'язок держави дати пояснення* починається з *моменту затримання її агентами особи*, не залежно від того, чи була ця особа в подальшому відправлена в місце тримання під вартою. Суд вважає виправданим провести паралель між ситуацією з затриманими, за добробут яких несе відповідальність держава, і ситуацією, коли особа зазнала ушкоджень або померла в місці виняткового контролю властей держави. Така паралель ґрунтується на мовчазному визнанні того факту, що в обох ситуаціях події розвиваються повністю або в більшій частині під винятковим знанням властей держави, що робиться. Саме тому *на державу покладено обов'язок* пояснити причини пошкоджень або смертей, які трапились не лише під час знаходження під вартою, але також в місцях, які є під винятковим контролем властей держави, оскільки в обох випадках про такі події повністю чи в значній мірі було відомо властям.

– *Обов'язок держави дати пояснення про долю затриманого триває до його звільнення.* Під звільненням слід розуміти не рішення про звільнення, прийняте навіть судом, а реальне звільнення, після якого особа не знаходиться під вартою чи контролем агентів держави і може користуватися в повній мірі гарантованою їй фізичною недоторканністю.

– *Держава має надати прийнятні пояснення і докази, які ставлять під сумнів свідчення потерпілого заявника, особливо за наявності в нього тілесних ушкоджень і надання відповідних медичних довідок.*

– *Держава, яка не проводить медичний огляд особи після взяття її під варту, в певній мірі позбавляє себе можливості стверджувати, що ушкодження, знайдені в цієї особи після звільнення, були нанесені ще до арешту.*

– *Більш важливо підкреслити, що Конвенція по процедурі не в усіх справах вимагає суворо дотримуватися принципу *affirmanti incumbit probatio* — той, хто звинувачує, має довести звинувачення.* Є надзвичайно важливим для ефективного функціонування системи індивідуальних заяв, щоб держава несла зобов'язання надавати всі необхідні дані, щоб належним чином можна було проаналізувати заяву заявника. Небажання держави надати таку інформацію без задовільного пояснення може негативно відобразитися на рівні дотримання державною-відповідачем своїх зобов'язань за статтею 38 § 1(а) Конвенції.

– *Якщо сторона не надає запитаних Судом доказів або не інформує чи за власною ініціативою не розголошує важливу інформацію, яка має відношення до справи або іншим чином не бере активної участі в процедурі розгляду справи, Суд може прийти до таких висновків, які вважатиме необхідними.*

– *Під час процедури по визначенню порушень прав людини держава не може посилатися у свій захист на те, що заявник не надав доказів свого звинувачення, якщо такі не можна отримати без співробітництва з державою.*

– *Тягар доведення не можна повністю покласти на заявника, хоча б тому, що заявник і держава не завжди мають рівний доступ до необхідної інформації.*

– Держава-відповідач *має довести, що інформація, якою вона володіє, не містить даних, які б могли допомогти у вирішенні скарги проти неї; тягар доведення покладається на державу* в тому, що ненадані нею документи не підтверджують звинувачення заявника.

– *Викладені в заяві факти, які були передані державі, повинні вважатися такими, що відповідають дійсності*, в разі якщо держава не надасть спростувань в період, встановлений Судом.

– *Прийнятними вважаються докази, які найбільш відповідають суті справи; це не впливає на право сторони надіслати докази, які вона вважає такими, що мають відношення до справи.*

– Якщо особа була допроваджена до поліцейської дільниці здоровою, і на час звільнення в неї виявлялися травми, *тягар доведення правдоподібного їх походження лежить на державі.*

– Органи Збройних сил мають довести походження можливих слідів неналежного поводження з особами, які *потрапили в руки публічних Збройних сил;*

– Держава-відповідач *не зобов'язана спростовувати* кожне звинувачення проти неї в неналежному поводженні, особливо коли йдеться про *сутяжні заяви.*

– У випадку, коли події, які розглядає Суд, повністю або частково знаходяться у винятковому віданні органів влади, як приклад, у випадках, коли особи знаходяться під їх наглядом в тюремному ув'язненні, може виникнути тверда презумпція по відношенню до фактів завдання тілесних ушкоджень, одержаних під час такого ув'язнення. Дійсно, тягар доведення розглядається як покладання на владу *обов'язку надати задовільне і переконливе пояснення.*

– Некритичне ставлення до власної поведінки, відмови виконати безумовний обов'язок підкоритися законним вимогам представників правоохоронних органів — *обов'язок, який є частиною загальноприйнятого громадського обов'язку в демократичному суспільстві — робить тягар, який покладається на державу для доведення того, що використання сили не було надмірним, менш суворим.*

– «Відсутність обґрунтованого сумніву» як критерій доведення, при застосуванні ст. 3, має самостійне значення, не співпадає з тим, яке застосовують внутрішньодержавні судові системи.

– *Доповіді громадських організацій* не можуть вважатися доказами, якщо вони не стосуються справи, що розглядається.

– *Рекомендації і факти*, встановлені Європейським комітетом з питань запобігання катуванням і нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню, *не є обов'язковими для Суду*, але використовуються при обговоренні відповідних конкретних справ і для визначення рівня поганого поводження.

– *Звіти і доповіді міжнародних і неурядових організацій* не є доказами можливого порушення ст. 3 в конкретній справі, але *враховуються при оцінці вірогідності і ймовірності скарги*.