



ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА

УДК: 341.44:341.231.14

С. Нестеренко,

аспірантка кафедри міжнародного права та міжнародних відносин
Одеської національної юридичної академії

ЗАСТОСУВАННЯ СМЕРТНОЇ КАРИ ТА ПРОБЛЕМА ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ В ІНСТИТУТІ ЕКСТРАДИЦІЇ

Одним із важливих та ефективних інструментів у боротьбі зі злочинністю на міждержавному рівні виступає екстрадиція. Водночас однією з цілей екстрадиції є захист прав особи, видача якої запитується. У літературі вказується, що в розвитку інституту екстрадиції проявляються суперечливі тенденції, що впливають, з одного боку, із необхідності боротьби з міжнародною злочинністю, а з іншого — безумовного обов'язку дотримання прав видаваної особи [1]. Гуманні міркування як підстава відмови у видачі відіграють важливу роль у захисті прав людини в екстрадиційному процесі. У зв'язку з цим актуальним є дослідження такої підстави невидачі, як смертна кара.

Питання екстрадиції, зокрема дотримання прав особи, залученої до екстрадиційної процедури, розглядали у своїх наукових дослідженнях вітчизняні та закордонні вчені, серед яких можна назвати О. П. Бичківського, С. М. Вихриста, Н. А. Зелінську, О. І. Бойцова, І. І. Лукашука, Н. А. Сафарова, М. Ш. Бассіуні, К. Вінджерт, Г. Джилберта та ін.

Необхідно відмітити, що незважаючи на значну кількість наукових праць, що свідчать про інтерес до інституту видачі, проблема забезпечення прав і свобод людини в механізмі екстрадиції не отримала достатньої уваги.

Метою даної статті є дослідження та аналіз на основі доктринальних джерел договірної та судової практики питання захисту прав та свобод осіб, яким загро-

жує застосування смертної кари внаслідок видачі.

Стаття 2 Конвенції про захист прав людини та основних свобод 1950 р. (далі — Конвенція) встановлює, що «право кожної людини на життя охороняється законом. Ніхто не може бути навмисне позбавлений життя інакше як на виконання смертного вироку, винесеного судом за вчинення злочину, у відношенні якого законом передбачене таке покарання». Протокол № 6 до Конвенції, який стосується скасування смертної кари від 28 квітня 1983 р. у ст. 1 передбачив, що смертна кара скасовується. Нікого не може бути засуджено до такого покарання або страчено. У ст. 2 Протоколу вказувалося, що держава може передбачити у своєму законодавстві смертну кару лише за дії, вчинені під час війни або невідвортної загрози війни. Протокол № 13 до Конвенції, прийнятий 5 травня 2002 р., забороняє застосовувати смертну кару до людей за будь-яких обставин, у тому числі на війні або в умовах близької загрози воєнних дій. Жодних застережень документ не дозволяє. Проте суперечки про необхідність скасування або збереження смертної кари не припиняються.

Клаузула про можливість відмови у видачі особи у зв'язку із загрозою застосування у запитуючій державі смертної кари має в екстрадиційній практиці більш ніж столітню історію. Вона зустрічається у Південноамериканській конвенції 1889 р., у договорах про екстрадицію між Португалією та Велико-

британією 1892 р., між США та Португалією 1908 р. й т.п. [2]. Застосування смертної кари відносно осіб, які вчиняють тяжкі злочини проти публічних і приватних інтересів, належить до числа факторів, які в сучасних умовах не можуть розглядатися безвідносно до такої проблеми, як захист прав людини. Хоча сама постановка питання про гарантії прав осіб, яким загрожує смертна кара, є досить складною й суперечливою, проте різні правові сфери, у тому числі сфера екстрадиції, не можуть не брати до уваги можливість винесення смертних вироків відносно видаваної особи [3]. Рух у напрямку відміни смертної кари поставив на порядок денний питання про негуманність даного виду покарання як такого (безвідносно до способів виконання), а також про необхідність дотримання гарантії захисту прав осіб, засуджених до смертної кари. У цьому контексті в екстрадиційній практиці почав оформлюватися принцип невидачі внаслідок загрози смертної кари [4].

Положення ст. 11 Європейської конвенції про видачу правопорушників 1957 р. визначає, що у видачі особи, яка вчинила злочин, може бути відмовлено, якщо правопорушення, за яке вимагається видача, карається смертною карою за законодавством запитуючої держави і якщо законодавство запитуваної держави не передбачає смертної кари за таке правопорушення і запитуюча сторона не надає гарантії того, що смертний вирок не буде звернений до виконання.

Правило про невидачу осіб за злочини, за які передбачається смертна кара, міститься і у національних законодавчих актах. Так, наприклад, відповідно до ст. 33 Конституції Португалії, не допускається видача за злочин, за який закон держави, що вимагає видачі, передбачає смертну кару [5]. У ст. 44 Закону Канади «Про екстрадицію» вказано, що у видачі може бути відмовлено у випадку, якщо за законодавством запитуючої держави за злочин, вчинений особою, передбачена смертна кара [6]. Аналогічне положення міститься у ст. 3.2.1 Закону Азербайджанської Республіки «Про ви-

дачу осіб, які вчинили злочини (екстрадицію)» 2001 р. [7].

У ряді екстрадиційних договорів, а також у національних актах держав прийняття позитивного рішення про видачу пов'язане з отриманням гарантії незастосування смертної кари або не приведення її до виконання у випадку призначення. Видача правопорушників з урахуванням можливості винесення смертного вироку лише тоді може бути припустима, якщо запитувана держава має достатні підстави вважати, що смертна кара не буде призначена або вирок не буде звернутий до виконання [8]. Так, наприклад, ст. 9 Договору між Сполученими Штатами Америки та Італією «Про екстрадицію» 1983 р. встановлює, що «видача за злочини, за які передбачене покарання у вигляді смертної кари, може бути здійснена тільки після надання достатніх гарантій про незастосування даного виду покарання» [9]. У відповідності зі ст. 37 Федерального закону Швейцарії «Про міжнародну взаємну правову допомогу у кримінальних справах» у видачі відмовляється, якщо запитуюча держава не надає гарантії того, що переслідувана особа не буде засуджена до смертної кари або у випадку винесення подібного вироку він не буде приводитися до виконання [10]. Алогічне положення міститься у ст. 16 Договору між Україною та Республікою Індія «Про видачу правопорушників» 2002 р. [11]. У справі *Matatkulov and Abdurasulovic v. Turkey* Євросуд звернув увагу на той факт, що заявники були видані лише після того, як влада Узбекистану надала Туреччині гарантії, що вони не будуть піддаватися катуванню або засуджуватися до смертної кари [12].

Таким чином, як міжнародні договори, так і національні закони передбачають можливість видачі особи, якій загрожує смертна кара, лише після одержання достатніх гарантій про незастосування даного покарання. Такі гарантії надавалися в практиці міжнародних відносин латиноамериканських держав із приводу видачі осіб, обвинувачуваних у державній зраді, насильницькому захоп-

ленні влади, заколоті, оскільки ряд цих держав скасував смертну кару, а інші її зберігають [13].

Підхід, викладений у ст. 11 Європейської конвенції про видачу правопорушників, по суті, є традиційною формулою при вирішенні питання щодо видачі особи за вчинення злочину, який карається смертною карою. На відміну від загальної клаузули, відповідно до якої у видачі може бути відмовлено, якщо запитуюча держава не надасть достатніх, на думку запитованої держави, гарантій, що смертний вирок не буде винесений, а у випадку його винесення — не буде звернений до виконання, окремі екстрадиційні договори ще більше обмежують можливість видачі осіб до держав, законодавство яких передбачає смертну кару, та закріплюють необхідність отримання гарантій невинесення смертного вироку. Так, наприклад, у відповідності до Договору про екстрадицію між Іспанією та Австрією 1987 р., видача може відбутися тільки після гарантій, що смертний вирок не буде винесений ні при яких обставинах. У ст. 7 Договору про екстрадицію між Бразилією та Іспанією вказується, що екстрадиція може бути поставлена під умову отримання попередніх гарантій того, що видавана особа не буде осуджена до смертного вироку, довічного ув'язнення або тілесного покарання або не стане об'єктом катувань та нелюдського поводження чи покарання [14].

Інтерес становить рішення Конституційного Суду Португальської Республіки у справі відносно заявника, заарештованого в Макао. Від органів Китайської Народної Республіки надійшов запит про видачу громадянина Китаю за навмисне вбивство своєї нареченої. Високий суд Макао задовольнив запит про видачу, взявши до уваги запевнення не засуджувати підозрюваного до смертної кари або довічного тюремного ув'язнення та не видавати його третім державам. У своєму остаточному рішенні Конституційний Суд Португальської Республіки визнав розглядувану норму закону неконституційною у тій мірі, у якій вона допускає видачу за злочин, за

який у запитуючій державі за законом передбачається смертна кара, незалежно від наданих гарантій про її заміну іншим покаранням [15]. Тому за законодавством Португалії смертна кара не може бути назначена ні при яких обставинах та ні за які види злочинів.

З 1986 по 1989 р. розглядалася справа Йенса Соєрінга (Soering case), громадянина ФРН, який під час проживання в США вбив батьків своєї подруги і разом з нею переховувався у Великобританії. Справа дійшла до Європейського суду з прав людини та розглядалася у зв'язку з порушенням ст. 3 Європейської конвенції про захист прав людини і основних свобод 1950 р., оскільки заявник обґрунтував свою скаргу тим, що його видача в США та засудження до смертної кари за вчинені злочини, супроводжувані тривалим періодом (часом 6–8 років) очікування приведення покарання у виконання, являють собою нелюдське поводження (т.зв. «феномен смертного ряду» — «death row phenomenon»). Проблеми з екстрадицією Сорінга виникли у зв'язку з можливістю призначення йому покарання у вигляді смертної кари, яка в Англії була скасована. Прокурор штату Вірджинія повідомив, що у випадку визнання Сорінга винним у вчиненні вбивства він буде домагатися для Сорінга винесення смертного вироку. Суддя де Мейєр у своїй окремій думці вказав, що екстрадиція заявника до Сполучених Штатів Америки не лише поставила б його під загрозу нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження або покарання, вона, насамперед, порушила б його право на життя. Суддя також відзначив, що, коли мова йде про право людини на життя, жодна держава, до якої звернулися із запитом про видачу, не має права допустити, щоб запитуюча держава вчинила такі дії, які запитована держава сама не вправі вчинити [16]. Незабаром після того, як Суд виніс рішення, Великобританія заручилася зобов'язанням державного прокурора штату Вірджинія про те, що він не буде вимагати смертного вироку. У результаті Сорінг був виданий США.

Використання розглядуваної нами підстави відмови у видачі сполучено з певними труднощами. Так, виникає дискусія щодо питання про достатність гарантій незастосування смертної кари. Як відзначає А. Б. Мезяєв, практика свідчить, що держави наділені повною свободою в тлумаченні терміна «достатні» [17]. Суди деяких держав (наприклад, Португалії) виходять із того, що ніякі гарантії не можуть уважатися такими [18].

Однак подібний підхід є скоріше виключенням, ніж правилом. У цілому держави довіряють отриманим гарантіям незастосування смертної кари, хоча в ряді випадків держави порушують дані ними раніше гарантії.

На теоретичному рівні виділяють певні критерії прийнятності гарантій незастосування смертної кари. Так, гарантії повинні виходити від офіційного органу, в компетенції якого перебуває рішення відповідного питання, вони не повинні містити застережень, які ставили б їх виконання в залежність від яких-небудь умов, і повинні оцінюватися з урахуванням загальної ситуації в запитуючій державі, наявності на території цієї держави міжнародних правозахисних організацій, існування між запитуваною і запитуючою державами двосторонніх міжнародних договорів про правову взаємодопомогу, зовнішньополітичної репутації держави.

Наприклад, широко відомою є справа М. Фідана. М. Фідан, громадянин Туреччини, був заарештований у Франції і на прохання турецьких властей повинен був бути виданий по обвинуваченню у вбивствах. У відповідності до законодавства Туреччини за вчинення цих злочинів передбачено покарання у вигляді смертної кари. Державна Рада Франції, розглядаючи його апеляцію, послалася на Закон від 9 жовтня 1981 р., згідно з яким смертна кара у Франції була відмінена, а також на Додатковий протокол VI до Європейської конвенції з прав людини. Державна Рада Франції ухвалила, що застосування смертної кари до особи, яка була би видана Францією, суперечило б французькому публічно-

му праву. Уряд Франції не отримав завірювань від турецьких офіційних осіб про те, що смертна кара відносно Фідана не буде застосована. В цих умовах апеляція М. Фідана була задоволена і розпорядження про його видачу анульовано [19].

Виникають питання також про те, які саме органи вправі надавати запитуваній державі гарантії того, що смертний вирок не буде винесений (виконаний). Це можуть бути судові органи, відповідальні за винесення вироків, органи, що здійснюють міжнародне співробітництво у кримінально-процесуальній сфері (прокуратура, міністерство юстиції), або політичні органи (глава держави, міністерство закордонних справ). У деяких договорах вказується, наприклад, що суб'єктами надання гарантій виступають «офіційні особи виконавчої влади»: договір США з Болівією 1995 р., США з Люксембургом 1996 р. На думку деяких авторів, повноваження щодо відповідних гарантій можуть бути надані кожному із цих органів, важливо лише, щоб вони були офіційно закріплені [20]. У цілому дана проблема є виключно національною [21]. Проте більшість договорів не визначає конкретно суб'єктів, уповноважених вирішувати питання надання гарантій про незастосування смертної кари.

Таким чином, у процесі здійснення екстрадиції не можна не брати до уваги можливість винесення смертного вироку відносно видаваної особи. Прийняття рішення про видачу даної особи повинне ґрунтуватися на уважному дослідженні всіх обставин справи, пов'язаних з виключенням можливих порушень прав і свобод індивіда, і передусім, права на життя, які гарантуються міжнародно-правовими актами у сфері захисту прав людини та основних свобод. Проблема дотримання прав і свобод людини в інституті екстрадиції потребує подальшого вивчення і дослідження. Держави, надаючи правову допомогу у кримінальних справах, повинні виконувати свої зобов'язання щодо захисту прав та інтересів осіб, залучених до екстрадиційної процедури.

Ключові слова: екстрадиція, смертний вирок, право на життя, відмова від видачі.

Однією з цілей екстрадиції є захист прав видаваної особи, тому в інституті екстрадиції особливе місце займають норми, направлені на забезпечення правозахисного фактора. Різноманітні аспекти екстрадиції, які досліджувалися у працях учених, свідчать про інтерес до проблематики інституту видачі, але не вичерпують всю її складність. Стаття присвячена розгляду питання захисту прав та свобод осіб, яким загрожує застосування смертної кари внаслідок видачі. Держави, надаючи правову допомогу у кримінальних справах, повинні виконувати свої зобов'язання щодо захисту права на життя особи, видача якої вимагається.

One of the purposes of extradition is to protect the rights of the requested person, that is why at the extradition institute special place is occupied by the rules aimed at protecting human rights factor. Various aspects of extradition, which were investigated in the works of scientists, show interest in the problems of the extradition institute, but not exhaustive of all its complexity. This article deals with the problem of the protection of the rights and freedoms of individuals, the death penalty to whom will be applied as a result of the extradition. States, providing legal assistance in criminal cases, should to perform their obligations to protect the right to life of the person whose extradition is required.

Література

1. Зелинская Н. А. Международные преступления и международная преступность: Монография / Н. А. Зелинская — О. : Юрид. л-ра, 2006. — С. 178 ; Сафаров Н. А. Экстрадиция в международном уголовном праве: проблемы теории и практики. *Extradition in International Criminal Law: Problems of Theory and Practice* / Н. А. Сафаров. — М. : Волтерс Клувер, 2005. — С. 117 ; De Than C., Shorts E. *International criminal law and human rights* / C. de Than,

E. Shorts. — London : Sweet and Maxwell, 2001. — P. 194–198 ; Лукашук И. И. *Международное уголовное право* / И. И. Лукашук, А. В. Наумов. — М. : Спарк, 1999. — С. 213 ; Gilber, G. *Aspects of Extradition Law* / G. Gilbert. — London : Kluwer, 1991. — P. 245 ; Dugard J., Wyngaert C. *van den. Reconciling Extradition with Human Rights* // *American Journal of International Law*. — 1998. — Vol. 92, N 2 —1998. — P. 212.

2. Мезяев А. Б. *Международные договоры об экстрадиции и проблема смертной казни* / А. Б. Мезяев // *Государство и право*. — 2003. — № 3. — С. 79.

3. Сафаров Н. А. *Экстрадиция, смертная казнь и права человека* / Н. А. Сафаров // *Вестник Межпарламентской Ассамблеи*. — 2002. — № 2(33). — С. 215.

4. Бойцов А. И. *Выдача преступников* / А. И. Бойцов. — С.Пб. : Юрид. центр пресс, 2004. — С. 725.

5. Конституція Португальської Республіки 1976 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://www.rada.gov.ua/LIBRARY/catalog/law/portugal_constitut.html

6. Закон Канади «Про екстрадицію» 1999 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://www.oas.org/JURIDICO/MLA/en/can/en_can-ext-loi-1999.html

7. Закон Азербайджанської Республіки «Про видачу осіб, які вчинили злочини (екстрадицію)» 2001 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://www.legal.az/index2.php?option=com_docman&task=doc_view&gid=34&Itemid=36.

8. Wentzel M. *Extradition Involving the Possibility of the Death Penalty* / M. Wentzel // *Revue Internationale de Droit Penal*. — 1991. — Vol. 62, N 1–2. — P. 335.

9. Договір між Сполученими Штатами Америки та Італією «Про екстрадицію» 1983 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://untreaty.un.org/unts/60001_120000/26/25/00051223.pdf.

10. Федеральний закон Швейцарії «Про міжнародну взаємну правову допомогу у кримінальних справах» 1981 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://www.rhf.admin.ch/etc/medialib/data/rhf/recht.Par.0016.File.tmp/sr351-1-e_070101.pdf

11. Договір між Україною та Республікою Індія «Про видачу правопорушників» 2002 р. [Електронний ресурс]. — Режим

доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=356_011

12. Сафаров Н. А. Экстрадиция в международном уголовном праве: проблемы теории и практики. *Extradition in International Criminal Law: Problems of Theory and Practice* / Н. А. Сафаров. — М.: Волтерс Клувер, 2005. — С. 134.

13. Костенко Н. И. Проблемы международно-правового регулирования института выдачи (экстрадиции) / Н. И. Костенко // Государство и право. — 2002. — № 8. — С. 75.

14. Мезяев А. Б. Вказ. пр. — С. 79.

15. Шурухнова Д. Н. Выдача, передача и выдворение лиц в отношениях государств (права, законные интересы личности и

их гарантии): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Шурухнова Диана Николаевна. — М., 2001. — С. 107.

16. ECHR. *Soering v UK. Judgment of 7 July 1989. Series A. № 161.* [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://www.ecre.org/files/ECHR%20SOERING%20v%20UK.doc>.

17. Мезяев А. Б. Вказ. пр. — С. 80.

18. Ижнина Л. П. Основания отказа в выдаче лиц в целях осуществления уголовного преследования / Л. П. Ижнина, А. С. Гришин // Вестник Нижегородского университета им. Н. И. Лобачевского. — 2008. — № 2. — С. 221.

19. Мезяев А. Б. Вказ. пр. — С. 80.

20. Ижнина Л. П. Вказ. пр. — С. 221.

21. Бойцов А. И. Вказ. пр. — С. 735.