

КЕРІВНА ЗАПИСКА УВКБ ООН З ЕКСТРАДИЦІЇ І МІЖНАРОДНОГО ЗАХИСТУ БІЖЕНЦІВ

**Управління Верховного комісара ООН у справах біженців (УВКБ ООН)
Секція політики захисту і юридичних консультацій
Відділ служб міжнародного захисту**

Квітень 2008 р.

Управління Верховного комісара ООН у справах біженців (УВКБ ООН) випускає Керівні записки в рамках свого мандата, передбаченого *Статутом Управління Верховного комісара ООН у справах біженців 1950 р.*, згідно зі Статтею 35 *Конвенції про статус біженців 1951 р.* і Статтею 11 *Протоколу 1967 р.* до неї.

Аналізуючи міжнародні правові принципи і пов'язані матеріали, автори Керівних записок намагаються роз'яснити застосовні закони і юридичні стандарти, що охоплюють окремі тематичні питання, як керівництво у конкретній сфері. Кінцева мета полягає в розширенні можливостей захисту біженців і шукачів притулку шляхом дотримання міжнародних стандартів захисту біженців.

Керівні записки – це відкриті документи, призначені для урядів, а також, зокрема, для вищих керівників і законодавців, практикуючих юристів, осіб, які приймають рішення з питань притулку, інших зацікавлених осіб і сторонніх партнерів, що займаються захистом біженців і шукачів притулку. Вони також використовуються як керівництво в ході втручань УВКБ ООН на місцях з метою захисту. УВКБ ООН закликає держави включати принципи і стандарти, викладені в Керівних записках, до своїх національних правових систем.

З будь-якими питаннями щодо конкретних аспектів Керівних записок слід звертатися до Секції політики захисту і юридичних консультацій (PPLAS) Відділу служб міжнародного захисту, УВКБ ООН, Женева.

Контакти: Секретаріат Сьодеркопінгського процесу / з питань прикордонного співробітництва
вул. Івана Мазепи, 32-А, Київ 01015, Україна
тел: +380 44-254-53-46/47
факс: +380 44-288-98-50
www.soderkoping.org.ua

Ця публікація видається за допомогою Європейської Комісії. Вона представляє погляди автора та в жодному випадку не є будь-яким обов'язком та не висловлює офіційну позицію чи погляди Європейської Комісії, МОМ та Шведської міграційної служби (ШМС).

Цю роботу можна вільно цитувати, вказувати у посиланнях та копіювати з науковими, освітніми та некомерційними цілями без попереднього дозволу Європейської Комісії, МОМ, УВКБ ООН та ШМС за умови вказівки джерела.

Офіційний переклад з англійської мови.

Переклад виконаний Бюро перекладів “Лінго” (м. Київ, Україна)

В Інтернеті це дослідження є доступним за адресою www.soderkoping.org.ua

Зміст

I. ІСТОРІЯ ПИТАННЯ І КОНТЕКСТ	4
II. ЕКСТРАДИЦІЯ І ПРИНЦИП НЕВИДВОРЕННЯ	6
A. Обсяг і зміст принципу невидворення в міжнародному праві щодо біженців і прав людини	6
1. Захист від видворення в міжнародному праві щодо біженців	6
2. Захист від видворення в рамках міжнародного права з прав людини	8
3. Ієрархія зобов'язань	10
B. Застосування принципу невидворення у разі екстрадиції біженців або шукачів притулку ...	11
1. Біженці	11
2. Шукачі притулку	12
C. Застосування зобов'язань щодо невидворення у разі екстрадиції біженців або шукачів притулку	14
1. Положення про невидворення в контексті екстрадиції	14
2. Інші важливі положення і принципи законодавства про екстрадицію і їхня кореляція з принципом невидворення	14
III. ПРОЦЕДУРИ ЕКСТРАДИЦІЇ І МІЖНАРОДНИЙ ЗАХИСТ БІЖЕНЦІВ	17
A. Загальні міркування	17
B. Екстрадиційні процедури щодо біженців	18
1. Гарантії дотримання принципу невидворення	18
2. Конфіденційність	19
C. Процедури екстрадиції шукачів притулку	20
1. Окремі процедури екстрадиції і надання притулку	21
2. Ухвалення рішення за заявою про притулок органами запитованої Держави, що відповідають за притулок	21
3. Послідовність прийняття рішень про екстрадицію і притулок	21
4. Конфіденційність процедур екстрадиції, що стосуються шукача притулку	22
D. Роль УВКБ ООН в екстрадиційному провадженні	22
IV. ПРАВО НА ЗАХИСТ БІЖЕНЦІВ І ЕКСТРАДИЦІЯ	23
A. Загальні міркування	23
B. Визначення статусу біженця у справах, що стосуються екстрадиції	23
1. Матеріально-правові вимоги	23
2. Процедурні питання	26
C. Скасування й анулювання статусу біженця	27
V. ВИСНОВОК	29

I. ІСТОРІЯ ПИТАННЯ І КОНТЕКСТ

1. Екстрадиція – це формальний процес, що включає передачу особи однією Державою (далі – «запитувана Держава») під юрисдикцію іншої Держави (далі – «Держава, що подає запит») з метою кримінального переслідування чи виконання судового вироку. Як інструмент, що дозволяє Державам забезпечувати притягнення до відповідальності осіб, які здійснили тяжкі кримінальні злочини, екстрадиція є важливим механізмом у боротьбі з безкарністю, включаючи справи, пов'язані, наприклад, з порушеннями міжнародних прав людини і гуманітарного права, які часто стають формою переслідування і причиною переміщення. Як така, екстрадиція також є ключовим інструментом у боротьбі Держав з тероризмом та іншими формами міжнародної злочинності.

2. Міжнародний захист біженців і реалізація норм кримінального права не виключають одне одного. Конвенція про статус біженців 1951 р. (далі – «Конвенція 1951 р.») і Протокол до неї 1967 р. не захищають біженців або шукачів притулку, що вчинили карне діяння, від переслідування за їхні дії, а міжнародне право, що регулює становище біженців, не виключає їхньої екстрадиції у всіх обставинах.¹ Однак якщо особа, яку необхідно видворити (далі – «розшукувана особа»), є біженцем чи шукачем притулку, слід враховувати її конкретні потреби в захисті.

3. Взаємозв'язок між екстрадицією і питаннями, що стосуються міжнародного захисту біженців, необхідно розглядати з урахуванням еволюції права і практики екстрадиції. Традиційно, відносини між Державами у сфері екстрадиції регулювалися, в основному, двосторонніми і багатосторонніми договорами про екстрадицію, а також національним законодавством². Як сукупність правил, що здебільшого відображають консенсус між Державами, право з питань екстрадиції істотно змінювалося з часом у відповідь на появу нових типів злочинів і проблем у сфері безпеки, включаючи, в останні десятиліття, загрози, пов'язані з міжнародним тероризмом. Однак і розвиток міжнародного права з 1945 р. вплинув на юридичну основу екстрадиції.

4. Ряд міжнародних договорів з прав людини, конвенцій по боротьбі з тероризмом та інших актів, що стосуються міжнародної злочинності, містить положення, що встановлюють обов'язок видворити осіб, підозрюваних у здійсненні певних злочинів. Ці документи зазвичай вимагають від Держав-учасниць забезпечити, щоб вказані діяння вважалися злочинами відповідно до їхнього кримінального права і могли давати підставу для екстрадиції навіть за відсутності чинних угод про екстрадицію між зацікавленими Державами³. Проте зобов'язання щодо *невидворення*, які впливають з міжнародного права з прав людини, запроваджують перешкоди для екстрадиції у певних обставинах, на додаток до передбачених міжнародним правом щодо біженців.

5. У разі екстрадиції біженця чи шукача притулку зацікавлена особа одержує юридичний захист, передбачений принципами і положеннями законодавства про екстрадицію. Наприклад, розшукувана особа може скористатися принципом винятковості, обмеженнями на повторну екстрадицію з Держави, що подає запит, у третю Державу, можливістю проведення екстрадиції за умови повернення розшукуваної особи в запитувану Державу після закриття кримінального переслідування чи винесення вироку, правилом недопущення екстрадиції за політичні злочини чи іншими традиційними підставами для відмови, зокрема, пов'язаними зі стратою і визначеннями правосуддя і справедливості. Останнім

1 Це також стосується регіональних актів з питань біженців, таких як, наприклад, Конвенція ОАЄ, що регулює конкретні аспекти проблем біженців в Африці 1969 р. (далі – «Конвенція ОАЄ») (див. <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae6b36018>), і Картахенська декларація про біженців 1984 р. (див. <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae6b36ec>), а також Статут Управління Верховного комісара ООН у справах біженців 1950 р. (прийнятий у додатку до резолюції Генеральної Асамблеї 428 (V) від 14 грудня 1950 р.) (див. <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae6b3628>).

2 Правові критерії задоволення чи відхилення запиту про екстрадицію визначаються двосторонніми чи багатосторонніми договорами про екстрадицію між двома зацікавленими Державами, а також національним правом запитуваної Держави. У договорах про екстрадицію і застосовних положеннях національного законодавства зазвичай визначаються злочини, за якими може проводитися екстрадиція («злочини, що дають підстави для екстрадиції»); причини відхилення запиту про екстрадицію («причини відмови»), а також вимоги до підтверджуючого документа та/або доказів, що повинні надаватися Державою, що подає запит. Процедури розгляду запиту про екстрадицію зазвичай визначаються в національному праві запитуваної Держави. Більш докладний огляд законів про екстрадицію в цілому, а також їхнього зв'язку з притулком дивіться у статті С.Капферера «Взаємодія між екстрадицією і притулком» (далі – «Екстрадиція і притулок»), УВКБ ООН, Серія досліджень з правових питань і політики захисту PPLA/2003/05, листопад 2003 р., за адресою <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3fe846da4>.

3 У багатьох випадках ці акти встановлюють зобов'язання видворити чи переслідувати («*aut dedere aut judicare*»). Однак слід зазначити, що в міжнародному праві немає загального зобов'язання провести екстрадицію. Більш докладно дивіться роботу С.Капферера «Екстрадиція і притулок», примітка 2 вище, пункти 21–32.

часом у законодавстві про екстрадицію були прийняті так звані «дискримінаційні статті», згідно з якими в екстрадиції необхідно чи можливо відмовити, якщо її вимагають з політичних мотивів чи з метою переслідування або дискримінації⁴. Ці захисні заходи, передбачені в законодавстві про екстрадицію, певною мірою збігаються з зобов'язаннями запитуваної Держави про *невидворення*, встановленими в міжнародному праві щодо біженців і прав людини.

6. У цій Керівній записці викладена позиція УВКБ ООН щодо матеріально-правових і процедурних питань, які виникають, якщо запит про екстрадицію стосується біженця чи шукача притулку. У Частині II Записки докладно розглядаються зобов'язання Держави щодо *невидворення*, встановлені в міжнародному праві щодо біженців і прав людини, у контексті екстрадиційного провадження щодо біженця чи шукача притулку. Також розглядається ступінь відповідності існуючих принципів і положень законодавства про екстрадицію принципу *невидворення*. Частина III присвячена питанням, пов'язаним з процедурами екстрадиції, включаючи гарантії безпеки, необхідні для повного врахування особливої ситуації біженців і шукачів притулку і відповідних відносин між процедурами екстрадиції і притулку. У цій частині Записки також розглядається роль УВКБ ООН у екстрадиційному провадженні, що впливає на осіб, які входять до сфери його компетенції. У Частині IV розповідається, як інформація, пов'язана з запитом про екстрадицію, може вплинути на право на міжнародний захист біженців, і особлива увага приділяється процедурним гарантіям у ході надання притулку, що діють, якщо шукач притулку також є об'єктом запиту про екстрадицію. У Частині V Записки представлені висновки щодо взаємозв'язку між екстрадицією і притулком і потреби узгодити екстрадиційну практику Держав з їхніми зобов'язаннями за міжнародним правом.

4 Докладніше обговорення цих положень і принципів законодавства про екстрадицію дивіться нижче, у пунктах 38–45.

II. ЕКСТРАДИЦІЯ І ПРИНЦИП НЕВИДВОРЕННЯ

7. У цій частині Керівної записки розглядається обсяг і зміст зобов'язань щодо *невидворення* запитуваної Держави в рамках міжнародного права щодо біженців і прав людини, а також дія в контексті запитів про екстрадицію біженця чи шукача притулку. Також йдеться про те, як може використовуватися захист від видворення в рамках екстрадиційного процесу запитуваної Держави.

A. Обсяг і зміст принципу *невидворення* в міжнародному праві щодо біженців і прав людини

1. Захист від *видворення* в міжнародному праві щодо біженців

8. Принцип *невидворення*, що забороняє примусове вигнання біженців на території з ризиком переслідування, є наріжним каменем міжнародного режиму захисту біженців⁵. Викладений у Статті 33 Конвенції 1951 р.⁶, він складає фундаментальний принцип, відхилення від якого не допускається.⁷ Принцип *невидворення*, встановлений у Статті 33 Конвенції 1951 р., також є частиною звичайного міжнародного права. Як такий, він обов'язковий для всіх Держав, включаючи Державу, яка ще не підписала Конвенцію 1951 р. та/або Протокол до неї 1967 р.⁸

9. У Статті 33(1) Конвенції 1951 р. сказано:

«Договірні держави не будуть жодним чином висилати чи повертати біженця на кордон території, де його [її] життю чи свободі загрожує небезпека внаслідок його [її] раси, релігії, громадянства, приналежності до певної соціальної групи чи політичних переконань».

10. Це положення повною мірою застосовне в контексті екстрадиції. Це очевидно з формулювання Статті 33(1) Конвенції 1951 р., в якій йдеться про неприпустимість висилання чи повернення «жодним чином». Розглядаючи різні проблеми екстрадиції, що стосуються біженців, Виконавчий комітет Програми УВКБ ООН, *серед іншого*:

- «(b) підтвердив фундаментальний характер загальновизнаного принципу *невидворення*;
- (c) визнав, що біженці повинні бути захищені від екстрадиції в країну, де у них є вагомі причини очікувати переслідування на підставах, перерахованих у Статті 1A(2) Конвенції 1951 р.;
- (d) закликав Держави «забезпечити належне відображення принципу *невидворення* в договорах про екстрадицію й у національному законодавстві, якщо застосовно»;
- (e) висловив надію, що принцип *невидворення* буде належним чином врахований в ході виконання існуючих договорів про екстрадицію»⁹.

5 Детальний аналіз дивіться в роботах Е.Лаутерпакта і Д.Бетлегема, *Обсяг і зміст принципу невидворення: висновок*, Е.Феллера, В.Тюрка і Ф.Ніколсона (ред.), *Захист біженців у міжнародному праві: глобальні зобов'язання УВКБ ООН з міжнародного захисту*, Cambridge University Press, Кембридж (2003), с. 87–177. Дивіться також *Консультативний висновок УВКБ ООН щодо екстратериторіального застосування зобов'язань невидворення в рамках Конвенції 1951 р. про статус біженців і Протоколу 1967 р. до неї*, 26 січня 2007 р., <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=45f17a1a4>.

6 Регіональні акти із захисту біженців також містять положення про *невидворення*, зокрема, Стаття II(3) Конвенції ОАЄ 1969 р. і розділ III(5) Картахенської декларації про біженців 1984 р. Не будучи юридично обов'язковими, положення Картахенської декларації про біженців були включені в законодавство багатьох держав Латинської Америки.

7 У Статті 42(1) Конвенції 1951 р. і Статті VII(1) Протоколу 1967 р. сказано, що Держава не може приймати застереження до Статті 33 Конвенції 1951 р.

8 Дивіться УВКБ ООН, *Принцип невидворення як норма звичайного міжнародного права*, відповідь на запитання, подані УВКБ ООН Федеральним конституційним судом Федеральної Республіки Німеччина в справі 2 Bv 1938/93, 2 Bv 1953/93, 2 Bv 1954/93, <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=437b6db64>; *Записки УВКБ ООН про принцип невидворення (семінар ЄС з питань реалізації Резолюції ЄС 1995 р. про мінімальні гарантії в рамках процедур надання притулку)*, 1 листопада 1997 р., <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=438c6d972>. Дивіться також Декларацію Держав-учасниць Конвенції 1951 р. та/або Протоколу до неї 1967 р., прийняту на Засіданні міністрів Держав-учасниць 12–13 грудня 2001 р. HCR/MMSP/2001/09, пункт 4 преамбули, <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3d60f5557>; рішення Новозеландського апеляційного суду в справі Заові проти Генерального прокурора (№ 2) [2005] 1 NZLR 690, 30 вересня 2004 р., пункти 34 і 136, <http://www.nzlii.org/cgi-bin/sinodisp/nz/cases/NZCA/2004/244.html>. Поглиблений розгляд обсягу і змісту принципу *невидворення* у звичайному міжнародному праві наводиться також у роботі Е.Лаутерпакта і Д.Бетлегема, примітка 5 вище, пункти 193–219.

9 Дивіться Висновок Виконавчого комітету УВКБ ООН № 17 (XXXI) – 1980 з проблем екстрадиції, що впливають на біженців, пункти (b)–(e), <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae68c4423>.

11. Захист Статті 33(1) поширюється на будь-яку особу, яка є біженцем у значенні Конвенції 1951 р., тобто на будь-яку особу, що відповідає визначенню біженця Статті 1А(2) Конвенції 1951 р. («критерії включення»),¹⁰ і не охоплена жодним положенням про виключення цієї Конвенції¹¹. Принцип *невидворення*, передбачений у Статті 33(1) Конвенції 1951 р., також застосовується до осіб, що відповідають критеріям допуску, перерахованим у Статті 1 Конвенції 1951 р., але які ще не одержали формального визнання статусу біженця.¹² Це особливо важливо для шукачів притулку. Оскільки вони можуть виявитися біженцями, шукачів притулку не можна повертати чи видворяти до остаточного визначення їхнього статусу¹³.

12. Принцип *невидворення* стосується не тільки країни походження біженця, але також іншої країни, в якій у нього чи в неї виникає обґрунтований страх переслідування з однієї чи більше причин, перерахованих у Статті 1А(2) Конвенції 1951 р., або з якої його чи її можуть направити в країну, де існує ризик переслідування з причин, зазначених у Конвенції¹⁴.

13. Відповідно до міжнародного права щодо біженців, виняток з принципу *невидворення* допускається тільки в обставинах, передбачених у Статті 33(2), у якій сказано:

«Однак [Стаття 33(1)] не може застосовуватися до біженців, які через поважні причини вважаються загрозою безпеці країни, в якій вони перебувають, чи засуджених вироком, що набув чинності, за здійснення особливо тяжкого злочину, і які становлять суспільну загрозу для країни».

14. Для реалізації цього положення країна притулку повинна на індивідуальній основі визначити, що особа відповідає критеріям винятку з принципу *невидворення*:

(і) Для застосування винятку через «загрозу безпеці країни» необхідно установити, що особа загрожує приймаючій країні в даний час чи у майбутньому. Небезпека повинна бути дуже серйозною, а не другорядною, і повинна становити загрозу для національної безпеки приймаючої країни¹⁵.

-
- 10 Відповідно до цього положення, що також включене в Статтю 1 Протоколу 1967 р., поняття «біженець» стосується будь-якої особи, що «через цілком обґрунтовані побоювання стати жертвою переслідувань за ознакою раси, віросповідання, громадянства, приналежності до певної соціальної групи чи політичних переконань перебуває поза країною своєї громадянської приналежності і не може скористатися захистом цієї країни чи не бажає скористатися таким захистом внаслідок таких побоювань; чи, не маючи визначеного громадянства і перебуваючи поза країною свого колишнього звичайного місця проживання в результаті подібних подій, не може чи не бажає повернутися до неї внаслідок таких побоювань».
- 11 У Конвенції 1951 р. містяться такі положення про винятки: перший пункт Статті 1D (стосується осіб, що на даний час користуються захистом чи допомогою інших органів чи установ ООН, крім Верховного комісара Організації Об'єднаних Націй у справах біженців); Стаття 1E (стосується осіб, за якими компетентні органи влади країни, в якій вони проживають, визнають права й обов'язки, пов'язані з громадянством цієї країни); і Стаття 1F (поширюється на осіб, щодо яких є серйозні підстави припускати, що вони скоїли певні тяжкі злочини чи дії). Положення про винятки також містяться в Конвенції ОАЕ 1969 р. і в Статуті Управління Верховного комісара ООН у справах біженців 1950 р., прийнятому в додатку до резолюції Генеральної Асамблеї 428 (V) від 14 грудня 1950 р.). Дивіться також пункт 78 нижче.
- 12 Дивіться Висновок Виконавчого комітету УВКБ ООН з невидворення № 6 (XXVIII) – 1977 р., пункт (с), за адресою <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae68c43ac>; Висновок з міжнародного захисту № 79 (XLVII) – 1996, пункт (j), за адресою <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae68c430>; і Висновок з міжнародного захисту № 81 (XLVIII) – 1997, пункт (i), <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae68c690>.
- 13 Дивіться, наприклад, *Глобальні консультації УВКБ ООН з питань міжнародного захисту / третій шлях: процеси одержання притулку (справедливі й ефективні процедури надання притулку)* (далі – *Процедури притулку*), EC/GC/01/12, 31 травня 2001 р., пункти 4, 8, 13 і 50(с), <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3b36f2fca>. Дивіться також роботу Е.Лаутерпакта і Д.Бетлегема, додаток 5 вище, пункти 87–99, і наступні посилання.
- 14 Дивіться *Записку УВКБ ООН про невидворення*, EC/SCP/2, 1977, пункт 4, <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae68ccd10>. Дивіться також роботу Пола Вейза, *Конвенція про статус біженців 1951 р.: аналіз Travaux Préparatoires з коментарями д-ра Пола Вейза*, Cambridge University Press, Кембридж (1995), с. 341.
- 15 Дивіться УВКБ ООН, *Виклад обставин справи, УВКБ ООН, Сюреш проти Міністра у справах громадянства й імміграції, Генеральний прокурор Канади, SCC № 27790*, <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3e71bbe24> (далі – «УВКБ ООН, Обставини справи Сюреш»), Міжнародний журнал права щодо біженців, 14:1 (2002), пункти 68–73. Дивіться також роботу Е.Лаутерпакта і Д.Бетлегема, додаток 5 вище, пункти 164–166; і А.Граль – Медсен, *Коментарі до Конвенції про статус біженців, Статті 2–11, 13–37*, опубліковані УВКБ ООН (1997) і доступні за адресою <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=4785ee9d2>, коментар до Статті 33, пункт (8), у якому обговорення авторів Конвенції 1951 р. з цього питання підсумовується таким чином: «У цілому, винятки в зв'язку з «загрозою для безпеки країни» може застосовуватися проти досить серйозних дій, що прямо чи опосередковано загрожують Конституції, уряду, територіальній цілісності, незалежності чи зовнішньому миру даної країни».

(ii) Для застосування винятку через «суспільну загрозу» конкретний біженець не тільки має бути засуджений за тяжкий злочин, але також має бути встановлено у світлі цього злочину і вироку, що біженець несе дуже серйозну небезпеку для громади приймаючої країни зараз чи у майбутньому. Факт засудження особи за особливо тяжкий злочин сам по собі не означає, що вона також відповідає вимозі до «суспільної загрози». Чи це так, залежатиме від природи й обставин конкретного злочину й інших важливих чинників (наприклад, доказів чи ймовірності рецидиву)¹⁶.

15. Як виняток із захисту від *невидворення* відповідно до Конвенції 1951 р., обмежувальне застосування вимагає наявності раціонального зв'язку між видворенням біженця і ліквідацією загрози, що виникає з його чи її присутності для національної чи громадської безпеки приймаючої країни. Обмежувальне застосування також означає, що *видворення* має бути крайнім заходом для ліквідації загрози для національної чи громадської безпеки приймаючої країни¹⁷. Крім того, загроза приймаючій країні має переважувати ризик шкоди для розшукуваної особи внаслідок *видворення*¹⁸. Крім того, застосовність одного з винятків, встановлених у Статті 33(2), має визначатися в рамках процедури, що включає адекватні гарантії¹⁹. Якщо застосовність Статті 33(2) визначається в рамках процесу екстрадиції, запитувана Держава повинна забезпечити повне дотримання матеріально-правових і процедурних вимог²⁰.

16. Однак положення Статті 33(2) Конвенції 1951 р. не впливають на зобов'язання запитуваної Держави щодо *невидворення* відповідно до міжнародного права щодо прав людини, яке не допускає винятків. Так, запитувана Держава не може вислати біженця, якщо в результаті цього він чи вона, наприклад, зазнає істотного ризику катувань²¹. Те ж стосується заборони *видворення* в місця, де допускаються інші форми непоправного збитку.

2. Захист від *видворення* в рамках міжнародного права з прав людини

17. Зобов'язання щодо *невидворення* запитуваної Держави за міжнародним правом з прав людини встановлюють обов'язкову заборону на екстрадицію, якщо видання розшукуваної особи спричинить для нього чи неї ризик катувань чи інших серйозних порушень прав людини.

18. У Статті 3 Конвенції 1984 р. проти катувань та інших жорстоких, нелюдських чи принизливих видів поводження і покарання прямо сказано, що «жодна Держава-учасник не повинна вислати, повертати («refouler») чи видавати будь-яку особу іншій державі, якщо існують серйозні підстави вважати, що їй може загрожувати там застосування катувань». Як невід'ємна частина заборони катувань за звичайним міжнародним правом, що одержала статус *jus cogens*, заборона *видворення* в місця, де існує ризик такого поводження, є обов'язковою для всіх Держав, включаючи Держави, що ще не стали стороною відповідних договорів²².

16 Дивіться роботу Е.Лаутерпакта і Д.Бетлегема, додаток 5 вище, пункти 190–192.

17 Якщо менш жорстких заходів досить для зняття загрози з боку біженця для безпеки чи громади приймаючої країни, *видворення* не можна виправдати Статтею 33(2) Конвенції 1951 р.

18 Дивіться УВКБ ООН, Обставини справи Сюреш, додаток 15 вище, пункти 74–84; дивіться також роботу Е.Лаутерпакта і Д.Бетлегема, додаток 5 вище, пункти 177–179.

19 Як мінімум, на думку УВКБ ООН, такі ж, як і процедурні гарантії, необхідні для вигнання за Статтею 32 Конвенції 1951 р., Стаття 32(1) дозволяє вислати біженця тільки з міркувань державної безпеки чи громадського порядку, і тільки в країну, де він не зіштовхнеться з ризиком переслідування. Стаття 32(2) і (3) установлює мінімальні гарантії, включаючи, зокрема, право наведення доказів на своє виправдання і оскарження в належних інстанціях, а також право на достатній термін для одержання законного дозволу на в'їзд в іншу країну. Дивіться також роботу Е.Лаутерпакта і Д.Бетлегема, додаток 5 вище, пункт 159.

20 Дивіться також пункти 52–53 нижче.

21 Дивіться УВКБ ООН, Обставини справи Сюреш, примітка 15 вище, пункти 18–50; Е.Лаутерпакт і Д.Бетлегем, додаток 5 вище, пункти 159(ii), 166 і 179.

22 Дивіться, наприклад, *Загальний коментар Комітету з прав людини № 29: Стаття 4: відхилення під час надзвичайного стану*, U.N. Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, 31 серпня 2001 р., пункт 11, <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=453883fd1f>; дивіться також рішення Міжнародного кримінального трибуналу по колишній Республіці Югославія (ICTY) у справі *Прокурор проти Делалича й інших*, рішення Судової палати від 16 листопада 1998 р., пункт 454, <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=41482bde4>; *Прокурор проти Фурунджия*, рішення Судової палати від 10 грудня 1998 р., пункти 134–164, <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=40276a8a4>; *Прокурор проти Кунарача й інших*, рішення Судової палати від 22 лютого 2001 р., пункт 466, <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae6b7560>; і рішення Палати лордів у справі *Піночета* [1999] 2 All ER 97, пункти 108–109, за адресою <http://www.parliament.the-stationery-office.co.uk/pa/ld199899/ldjudg-mt/jd990115/pino01.htm>. Відповідно до Статті 53 Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р., *jus cogens*, або імперативна норма міжнародного права «є нормою, що приймається і визнається міжнародним співтовариством держав у цілому як норма, відхилення від якої неприпустимо, і яка може бути змінена тільки наступною нормою загального міжнародного права, що має такий же характер». Дивіться також УВКБ ООН, *Виклад*

19. На думку Комітету з прав людини, заборона на довільне позбавлення життя, катування й інші форми жорстоких, нелюдських чи принизливих видів поводження чи покарання, встановлена у Статтях 6 і 7, відповідно, Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, також включає заборону видворення в місця, де існує ризик такого поводження²³. Заборона за міжнародним правом з прав людини на видворення в місця, де існує реальний ризик «непоправної шкоди», поширюється на всіх осіб, які можуть перебувати на території Держави під її юрисдикцією²⁴. Сюди входять біженці і шукачі притулку. Це також стосується країни, куди проводиться видворення, чи будь-якої іншої країни, куди можуть пізніше перевести цю особу²⁵. Застереження і винятки з цього положення не допускаються²⁶.

20. Зобов'язання щодо невидворення, що встановлюють заборону на екстрадицію у випадках, коли існує загроза життю чи фізичній цілісності розшукуваної особи, також містяться у регіональних договорах про права людини. Наприклад, в Америці Стаття 22(8) Американської конвенції про права людини 1969 р. говорить, що «у жодному випадку іноземець не може бути депортований чи повернутий у країну, незалежно від того, чи є ця країна країною його походження, якщо в цій країні його право на життя чи особисту свободу перебуває під загрозою порушення через його расу, національність, релігію, соціальний стан чи політичні переконання». Відповідно до Статті 13(4) Міжамериканської Конвенції про запобігання і покарання за катування 1985 р. «екстрадиція не проводиться і розшукувана особа не може бути повернута, якщо є підстави вважати, що його [чи її] життя буде в небезпеці, що він [чи вона] зазнає катування або жорстокого, нелюдського чи принизливого поводження, чи що його [чи її] будуть судити спеціальним або тимчасовим судом у Державі, що подає запит». Європейський суд з прав людини послідовно стверджує, що зобов'язання щодо невидворення є невід'ємною частиною зобов'язання не піддавати жодну особу катуванням чи нелюдському, принизливому поводженню чи покаранню, встановленому в Статті 3 Європейської конвенції про захист прав людини й основних свобод 1950 р. (ECHR), і що це зобов'язання набуває чинності, якщо є реальний ризик зазнати такого поводження в результаті примусового видворення, включаючи екстрадицію²⁷.

обставин справи, УВКБ ООН, Сюреш проти Міністра у справах громадянства й імміграції, Генеральний прокурор Канади, SCC № 27790, <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3e71bbe24> (далі – «УВКБ ООН, Обставини справи Сюреш»), Міжнародний журнал права щодо біженців 14:1 (2002), пункти 42-50. Дивіться також роботу Е.Лаутерпакта і Д.Бетлегема, додаток 5 вище, пункти 222-237.

- 23 Дивіться Загальний коментар Комітету з прав людини № 20: Стаття 7 (Заборона катувань і інших форм жорстоких, нелюдських чи принизливих видів поводження чи покарання), 10 березня 1992 р., U.N. Doc. HRI/ GEN/1/Rev.7, пункт 9, <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=453883fb0>; і Загальний коментар № 31 про природу загальних правових зобов'язань Держав-учасниць Пакту, U.N. Doc. CCRP/C/21/Rev.1/Add.13, 21 квітня 2004 р., пункт 12, <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=478b26ae2>. Дивіться також Загальний коментар Комітету з прав дитини № 6 (2005) щодо поводження з дітьми без супроводу і розлученими з сім'єю дітьми за межами їхньої країни походження, U.N. Doc. CRC/GC/2005/6, 3 червня 2005 р., пункт 27, за адресою <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=42dd174b4>.
- 24 Для Держав-учасниць Міжнародного пакту про цивільні і політичні права 1966 р. (ICCPR), Комітет з прав людини вказав на це у своєму Загальному коментарі № 31, примітка 23 вище, пункт 10.
- 25 Дивіться Загальний коментар Комітету з прав людини № 31, примітка 23 вище, пункт 12.
- 26 Докладніше обговорення і додаткові посилання дивіться у Записці УВКБ ООН про дипломатичні запевнення і міжнародний захист біженців (далі – «Записка про дипломатичні запевнення») від 10 серпня 2006 р., пункти 16–19, за адресою <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=44dc81164>, і Консультативний висновок УВКБ ООН щодо екстратериторіального застосування зобов'язань невидворення в рамках Конвенції 1951 р. про статус біженців і Протоколу 1967 р. до неї, 26 січня 2007 р., пункти 17–22, за адресою <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=45f17a1a4>.
- 27 Дивіться, наприклад, справу Соеринг проти Об'єднаного Королівства, заява № 14038/88, 7 липня 1989 р., <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae6bbfec>, і наступні справи, включаючи Круз Варас проти Швеції, заява № 15567/89, 20 березня 1991 р., <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae6b6fe14>; Вілвараях й інші проти Об'єднаного Королівства, заява № 13163/87 та ін., 30 жовтня 1991 р., <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae6b7008>; Чахал проти Об'єднаного Королівства, заява № 22414/93, 15 листопада 1996 р., <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae6b69920>; Ахмед проти Австрії, заява № 25964/94, 17 грудня 1996 р., <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae6b62f2c>; Т1 проти Об'єднаного Королівства, заява № 43844/98 (допустимість), 7 березня 2000 р., <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae6b6dfc>. У справі Сааді проти Італії, заява № 37201/06, 28 лютого 2008 р., <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=47c6882e2>, де Європейський суд з прав людини підтвердив свої більш ранні рішення про те, що заборона на катування і нелюдське чи принизливе поводження чи покарання відповідно до Статті 3 ECHR, включаючи невід'ємне зобов'язання щодо невидворення, є абсолютною і застосовується незалежно від поведінки особи, якої вона стосується, навіть якщо вона небажана чи небезпечна, і природи злочину, що міг бути скоєний такою особою. Суд також підтвердив свій більш ранній висновок про неможливість зважування ризику поганого поводження проти причин видворення для визначення того, чи несе Держава зобов'язання за Статтею 3 ECHR.

3. Ієрархія зобов'язань

21. Приймаючи рішення про можливість екстрадиції, запитувана Держава може зіткнутися з конфліктом зобов'язань. З одного боку, обов'язок провести екстрадицію може впливати з двосторонньої чи багатосторонньої угоди про екстрадицію, стороною якої є запитувана Держава і Держава, що подає запит, чи відповідно до положень міжнародних або регіональних актів, що встановлюють обов'язок провести екстрадицію чи законне переслідування. З другого боку, запитувана Держава пов'язана своїми зобов'язаннями щодо невидворення відповідно до міжнародного права щодо біженців і прав людини, що виключає екстрадицію біженця чи шукача притулку в Державу, що подає запит, на розглянутих умовах. У таких ситуаціях заборона на видання особи за міжнародним правом щодо біженців і прав людини має переважну силу перед зобов'язанням провести екстрадицію.

22. Пріоритет зобов'язань з прав людини не залежить від наявності конкретних положень про це в договорі, яким устанавлюється зобов'язання про екстрадицію²⁸. Скоріше, перевага цих зобов'язань перед зобов'язаннями за договорами про екстрадицію обумовлена їхньою природою²⁹ і місцем в ієрархії міжнародного правопорядку. Це впливає зі Статті 103, а також Статей 55(с) і 56 Статуту Організації Об'єднаних Націй. У Статті 103 Статуту Організації Об'єднаних Націй устанавлюється перевага зобов'язань за Статутом перед зобов'язаннями, що випливають з інших міжнародних договорів³⁰. Крім того, відповідно до Статей 55(с) і 56 Статуту Члени Організації Об'єднаних Націй зобов'язуються вживати заходів для досягнення цілей ООН, включаючи загальну повагу і дотримання прав людини й основних свобод для усіх без винятку, незалежно від раси, статі, мови і релігії³¹.

23. Зобов'язання за міжнародним правом щодо біженців і прав людини мають перевагу перед зобов'язаннями, що випливають з інших міжнародних договорів, також у контексті зусиль Держав по боротьбі і запобіганню тероризму³². У цьому відношенні Рада Безпеки ООН і Генеральна Асамблея неодноразово заявляли, що Держави зобов'язані забезпечити відповідність усіх заходів по боротьбі з тероризмом їхнім зобов'язанням за міжнародним правом, зокрема міжнародним правом з прав людини, захисту біженців і гуманітарним правом.³³ Обидва органи прямо посилалися на зобов'язання Держав

28 Дивіться, наприклад, Статтю 6 Міжамериканської конвенції про екстрадицію (1981) за адресою <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae6b38510>, у якій сказано, що «жодне положення цієї Конвенції не може тлумачитися як обмеження права на притулок, якщо реалізація такого права допускається».

29 На відміну від договорів, що створюють винятково суб'єктивні, взаємні права й обов'язки між Державами, акти з прав людини і захисту біженців устанавлюють «особливий правопорядок, що включає об'єктивні зобов'язання захищати права людини». Дивіться роботу М.Н.Шоу, *Міжнародне право*, 4 видання, Cambridge University Press, Кембридж (1997), с. 696.

30 Стаття 103 Статуту Організації Об'єднаних Націй, <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae6b3930> встановлює: «У тому випадку, коли зобов'язання Членів Організації за цим Статутом суперечать їхнім зобов'язанням за будь-якою іншою міжнародною угодою, переважну силу мають зобов'язання за цим Статутом».

31 У Статті 55(с) Статуту Організації Об'єднаних Націй сказано: «З метою створення умов стабільності і благополуччя, необхідних для мирних і дружніх відносин між націями, заснованих на повазі принципу рівноправності і самовизначення народів, Організація Об'єднаних Націй сприяє: ... (с) загальній повазі і дотриманню прав людини й основних свобод для усіх, незалежно від раси, статі, мови і релігії». У Статті 56 Статуту сказано: «Усі Члени Організації зобов'язуються здійснювати спільні і самостійні дії в співробітництві з Організацією для досягнення цілей, зазначених у Статті 55».

32 Дивіться Резолюцію Ради Безпеки S/RES/1624(2004) від 14 вересня 2005 р., пункти 2 і 7 преамбули, і операційний пункт 4 (у якій також підтверджується право шукати і користатися притулком, встановленим у Статті 14 Загальної декларації прав людини). Дивіться також Декларацію на додаток до Декларації про заходи з ліквідації міжнародного тероризму 1994 р., прийняту в додатку до Резолюції Генеральної Асамблеї A/RES/51/210 від 16 січня 1997 р., пункт 8 преамбули; A/RES/60/158 від 28 лютого 2006 р., про захист прав людини й основних свобод під час боротьби з тероризмом, пункт 7 преамбули й операційний пункт 5.

33 Дивіться Резолюції Ради Безпеки SC/RES/1269 (1999) від 19 жовтня 1999 р., п. 4(iv); SC/RES/1373 (2001) від 28 вересня 2001 р., п. 3(f) і 3(g); S/RES/1456(2003) від 20 січня 2003 р., Додаток, п. 6; S/RES/1535(2004) від 26 березня 2004 р., Додаток, п. 6 преамбули; S/RES/1566(2004) від 8 жовтня 2004 р., п. 4 преамбули; SC/RES/1617 (2005) від 29 липня 2005 р., п. 4 преамбули; S/RES/1624 (2005) від 14 вересня 2005 р., п. 2 преамбули й операційний п. 4. Дивіться також Резолюції Генеральної Асамблеї A/RES/49/60 від 9 грудня 2004 р., Додаток, п. 5; A/RES/51/210 від 17 грудня 1996 р., Додаток, п. 6 (з посиланням на Статті 1, 2, 32 і 33 Конвенції 1951 р.) і 7 преамбули; A/RES/57/219 від 27 лютого 2003 р. про захист прав людини й основних свобод під час боротьби з тероризмом, п. 1; A/RES/58/187 від 22 березня 2004 р. про захист прав людини й основних свобод під час боротьби з тероризмом, п. 1; A/RES/60/1 від 24 жовтня 2005 р. про Підсумковий документ Всесвітнього саміту 2005 р., п. 85; A/60/43 від 6 січня 2006 р., п. 11 і 19 преамбули, п. 3 операційної частини; A/RES/60/158 від 28 лютого 2006 р. про захист прав людини й основних свобод під час боротьби з тероризмом, п. 7 і 13 преамбули, п. 1 і 5 операційної частини; A/RES/62/71 від 8 січня 2008 р. про заходи з ліквідації міжнародного тероризму, п. 12 і 20 преамбули; і, зокрема, A/RES/62/159 від 11 березня 2008 р. про захист прав людини й основних свобод під час боротьби з тероризмом.

за Конвенцією 1951 р. і Протоколом 1967 р., включаючи принцип *невидворення*³⁴. Необхідність повного дотримання Державами своїх зобов'язань за міжнародним правом, зокрема за міжнародним правом з прав людини, правом щодо захисту біженців і гуманітарним правом було специфічно підкреслено в контексті екстрадиції в Плані дій, який додається до Глобальної контртерористичної стратегії Організації Об'єднаних Націй, прийнятої Генеральною Асамблеєю 6 вересня 2006 р.

V. Застосування принципу *невидворення* у разі екстрадиції біженців або шукачів притулку

1. Біженці

*Запит про екстрадицію з країни походження біженця*³⁵

24. Якщо екстрадиції біженця вимагає його чи її країна походження, запитувана Держава не може відповідно до Статті 33(1) Конвенції 1951 р. і за звичайним міжнародним правом провести екстрадицію розшукуваної особи. У таких випадках принцип *невидворення* в міжнародному праві із захисту біженців встановлює обов'язкову заборону на екстрадицію, якщо тільки органи запитуваної Держави не встановили, що розшукувана особа підпадає під дію одного з винятків, встановлених у Статті 33(2) Конвенції 1951 р.³⁶ Однак навіть якщо це і так, запитувана Держава повинна дотримуватися своїх зобов'язань щодо *невидворення* відповідно до права з прав людини³⁷.

25. Це також цілком застосовно у випадках, коли Держава, що подала запит, дала запевнення про те, що дана особа не буде піддаватися переслідуванню чи іншим формам шкоди після видачі. На думку УВКБ ООН, подібні зобов'язання, що зазвичай іменуються «дипломатичними запевненнями», не повинні братися до уваги, якщо йдеться про пряме чи опосередковане повернення біженця, який користується захистом Статті 33(1) Конвенції 1951 р., у країну походження³⁸. Це пояснюється тим, що країна притулку вже прийняла рішення з індивідуальної справи і визнала, що у біженця є обґрунтований страх переслідування в країні походження. Як тільки країна притулку дійшла до такого висновку, Держава, що відправляє, не може звертатися до того ж агента переслідування за запевненнями в тому, що з біженцем будуть добре поводитися після повернення, оскільки це суперечить захисту, наданому в рамках Конвенції 1951 р.³⁹

Запит про екстрадицію від іншої країни, крім країни походження біженця

26. Якщо екстрадиції вимагає не країна походження біженця, то запитувана Держава, проте, має вивчити, чи відповідає видання біженця її зобов'язанням щодо *невидворення* відповідно до міжнародного права щодо біженців і прав людини⁴⁰. Для цього запитувана Держава має переконатися, що екстрадиція не ставить біженця перед ризиком переслідування, катувань чи іншого непоправного збитку в такій країні чи наступного видворення в країну походження або у третю країну, де існує такий ризик.

27. У ході вищевказаного визначення запитувана Держава має оцінити становище, в якому опиниться розшукувана особа у разі його чи її екстрадиції до Держави, що подає запит. Якщо надано дипломатичні запевнення щодо поведінки з біженцем після видання, їх слід розглядати у світлі усіх відповідних обставин.

28. Відповідно до міжнародного права з прав людини Держава може видворити особу в іншу країну на підставі дипломатичних запевнень, тільки якщо такі запевнення ефективно знімають ризик того, що дана особа піддасться серйозним порушенням прав людини. Для цього необхідно встановити, що ці запевнення

(і) є *придатними* засобами усунення небезпеки для даної особи, і що

34 Дивіться Резолюцію Генеральної Асамблеї А/60/288 від 6 вересня 2006 р. про Глобальну контртерористичну стратегію Організації Об'єднаних Націй, Додаток, II.3.

35 Поняття «країна притулку», що використовується в цій Записці, стосується країни громадянства, а у випадку біженця без громадянства чи шукача притулку – країни колишнього постійного проживання.

36 Дивіться пункти 13-15 вище.

37 Дивіться пункти 17–20 вище. Дивіться також УВКБ ООН, Обставини справи Сюреш, примітка 15 вище, с. 141–157; УВКБ ООН, *Записка про дипломатичні запевнення*, примітка 26 вище, пункт 31; і обговорення в роботі Е.Лаутерпакта і Д.Бетлегема, примітка 5 вище, п. 159(ii), 166 і 179.

38 Дивіться УВКБ ООН, Обставини справи Сюреш, примітка 15 вище, пункт 51.

39 Дивіться УВКБ ООН, Обставини справи Сюреш, примітка 15 вище, пункт 52.

40 Дивіться пункти 8–20 вище.

(ii) запитувана Держава може сумлінно вважати їх *надійними*⁴¹.

29. Хоча визначення придатності і надійності дипломатичних запевнень у випадках, що допускають смертну кару, проходить відносно просто, використання цих критеріїв у справах, що включають ризик катувань чи інших форм поганого поводження, часто більш проблематичне⁴². У доповіді, де, *серед іншого*, наводяться приклади практики Держав щодо дипломатичних запевнень, Спеціальний доповідач з катувань й інших форм жорстокого, нелюдського чи принизливого поводження чи покарання висловив думку, що «запевнення ненадійні і неефективні в захисті від катувань і поганого поводження: такі запевнення зазвичай надходять від Держав із систематичною практикою катувань; виявилося, що механізми моніторингу після повернення не дають гарантій проти катувань; дипломатичні запевнення не є юридично обов'язковими, тому вони не несуть ніяких юридичних наслідків і ніякої відповідальності за порушення; у особи, яку повинні захищати запевнення, немає жодних засобів захисту у разі їхнього порушення. Таким чином, Спеціальний доповідач вважає, що Держави не можуть покладатися на дипломатичні запевнення як гарантію проти катувань і поганого поводження, якщо є вагомі підстави вважати, що особа може зазнати катувань чи поганого поводження після повернення»⁴³.

30. На думку УВКБ ООН, дипломатичні запевнення, дані в контексті запиту про екстрадицію біженця, поданого іншою країною, крім його чи її країни походження, повинні розглядатися за тим же принципом. Для виконання своїх зобов'язань щодо *невидворення* в рамках міжнародного права по захисту біженців запитувана Держава повинна оцінити придатність і надійність таких запевнень як гарантії проти ризику переслідування в запитуваній Державі або небезпеки наступного переміщення в країну походження чи будь-яку іншу країну, де розшукувана особа може зазнати переслідувань⁴⁴.

2. Шукачі притулку

Запит про екстрадицію з країни походження шукача притулку

31. Шукачі притулку захищені від *видворення* Статтею 33(1) Конвенції 1951 р. і звичайним міжнародним правом на весь період процедури надання притулку. Запитувана Держава не може провести екстрадицію шукача притулку в його чи її країну походження, доки не буде розглянута його чи її заява про притулок, включаючи етап апеляції⁴⁵.

32. Це також актуально, якщо Держава, що подає запит, надала дипломатичні запевнення щодо поводження із шукачем притулку у разі повернення. УВКБ ООН вважає, що в таких випадках органи влади приймаючої Держави, що вирішують питання про притулок, не повинні розглядати дипломатичні запевнення Держави, що подає запит, встановлюючи наявність обґрунтованого страху переслідування у конкретної зацікавленої особи. Оцінюючи значення дипломатичних запевнень у таких випадках, запитувана Держава повинна розглядати їх у світлі критеріїв, викладених у пункті 28 вище. Для відповідності критерію придатності дипломатичні запевнення повинні ефективно ліквідувати всі можливі прояви переслідування в кожному окремому випадку. У ході оцінки необхідно враховувати

41 Ці критерії були розроблені в юриспруденції міжнародних, регіональних і національних судів для випадків екстрадиції в країні, де існує ризик страти чи серйозних порушень принципів справедливого суду, а також видворення чи депортації в країні, де застосовуються катування чи інші форми поганого поводження. Це питання також розглядали, серед інших, органи договорів з прав людини й експерти, уповноважені Комісією ООН з прав людини. Докладніше обговорення дивіться в УВКБ ООН, *Записці про дипломатичні запевнення*, примітка 26 вище, пункти 20–26.

42 Це питання розглядалося, наприклад, Верховним судом Канади в його рішенні в справі Сюреш проти Канади (*Міністра у справах громадянства й імміграції*), [2002] 1 S.C.R. 3, 2002, SCC 1, п. 124, <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3c42bdfa0>: «Імовірно, необхідно дати коментар і по запевненнях. Слід відрізнити запевнення держави про те, що вона не застосовуватиме смертну кару (у рамках юридичного процесу), і запевнення про те, що вона не вдасться до катувань (незаконний процес). Ми б хотіли вказати, що недоцільно занадто покладатися на запевнення держави про те, що вона утримається від катувань у майбутньому, якщо вона практикувала незаконні катування чи дозволяла іншим це робити на своїй території в минулому. Ця проблема набуває особливої гостроти у випадках, коли катування застосовувалися не тільки у змові, але також в силу нездатності держави контролювати поведінку своїх посадових осіб. Звідси випливає потреба провести різницю між запевненнями про смертну кару і запевненнями про катування. Перші легше контролювати й у цілому вони надійніші, ніж другі».

43 Дивіться *Проміжний звіт Спеціального доповідача з катування й інших форм жорстокого, нелюдського чи принизливого поводження чи покарання для Генеральної Асамблеї*, U.N. Doc. A/60/316, 30 серпня 2005 р., п. 51, <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=43f30fb40>.

44 Докладніше обговорення дивіться в Записці УВКБ ООН *про дипломатичні запевнення*, примітка 26 вище, пункти 20–26 і 48–55. Дивіться також пункт 32 нижче.

45 Дивіться пункт 11 вище. Докладніше обговорення відносин між процедурами екстрадиції і надання притулку дивіться в пунктах 61–68 нижче.

той факт, що визначення «переслідування» у контексті міжнародного права щодо біженців включає, не обмежуючись цим, серйозні порушення прав людини, такі як довільне позбавлення життя чи свободи, катування або інші форми жорстокого, нелюдського чи принизливого поведіння або покарання⁴⁶. Визначаючи надійність наданих запевнень, запитувана Держава повинна враховувати обставини в конкретній країні, включаючи минулий досвід дотримання таких запевнень, а також наявність ефективних механізмів моніторингу⁴⁷.

33. Якщо встановлено, що шукач притулку відповідає критеріям придатності для одержання статусу біженця, принцип *невидворення*, передбачений у Статті 33(1) Конвенції 1951 р., встановлює обов'язкову заборону на його чи її екстрадицію, якщо тільки дана особа не підпадає під дію одного з винятків, передбачених у Статті 33(2) Конвенції 1951 р.⁴⁸ Як відзначалося вище, заборона на екстрадицію за міжнародним правом з прав людини зберігається і може перешкодити видачі розшукуваної особи.⁴⁹

34. Якщо встановлено, що шукач притулку не відповідає критеріям включення у визначення біженця, чи якщо встановлено, що застосовується стаття про виключення, то дана особа не користується захистом за міжнародним правом щодо біженців. Однак запитуваній Державі можуть перешкодити провести екстрадицію розшукуваної особи її зобов'язання щодо *невидворення* відповідно до міжнародного права з прав людини⁵⁰.

Запит про екстрадицію від іншої країни, крім країни походження шукача притулку

35. Якщо екстрадиції шукача притулку вимагає не країна походження, то запитувана Держава відповідно до міжнародного права щодо біженців і прав людини має оцінити ризики, що впливають з видачі особи в таку країну. Запитувана Держава повинна розглянути дипломатичні запевнення щодо поведіння з шукачем притулку у разі його чи її видачі, установлюючи, чи зазнає розшукувана особа загрози переслідування, катувань чи іншої непоправної шкоди у разі видання⁵¹.

36. Якщо розшукувана особа зазнає ризику переслідування з причини, зазначеної в Конвенції 1951 р., у Державі, що подає запит, чи якщо її можуть повернути звідти в країну походження, то зобов'язання запитуваної Держави за Статтею 33(1) Конвенції 1951 р. чи звичайним міжнародним правом не дозволяють проводити екстрадицію такого шукача притулку⁵². Запитувана Держава також зобов'язана переконатися, що екстрадиція в Державу, що подає запит, відповідає її зобов'язанням з *невидворення* відповідно до міжнародного права з прав людини⁵³.

37. Якщо буде встановлено, що видання в Державу, що подає запит, не порушить зобов'язання запитуваної Держави про *невидворення* за міжнародним правом, то шукач притулку може бути виданий. Однак Держави-учасниці повинні забезпечити, щоб у нього чи неї був доступ до справедливої й ефективної процедури надання притулку в запитуваній Державі чи Державі, що подає запит⁵⁴.

46 Переслідування може виявлятися по-різному, включаючи, наприклад, дискримінаційні заходи, що самі по собі чи в сукупності з іншими призводять до особливо тяжких наслідків. Обмеження соціальних і економічних прав людини можуть також прирівнюватися до переслідування, якщо в результаті вони позбавляють постраждалих осіб можливості забезпечувати своє існування. Дивіться *Посібник УВКБ ООН з процедур і критеріїв визначення статусу біженців* (далі – «Посібник»), Женева, 1979 р., перевиданий в 1992 р., пункти 51–64, за адресою <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae6b3314>.

47 Докладніше обговорення дивіться в *Записці УВКБ ООН про дипломатичні запевнення*, примітка 26 вище, пункти 36 і 44–55.

48 Слід зазначити, що вимоги Статті 33(2) Конвенції 1951 р. не входять до критеріїв придатності для визначення статусу біженця і не повинні враховуватися при встановленні права шукача притулку на статус біженця. Скоріше, застосування винятку, що міститься в Статті 33(2) Конвенції 1951 р., означає, що дана особа втрачає захист від *видворення*, навіть якщо зберігається її статус біженця.

49 Дивіться пункти 16–20 і 24 вище.

50 Дивіться пункти 17–20 вище.

51 Під час цієї оцінки слід взяти до уваги придатність і надійність даних запевнень. Дивіться пункти 28 і 32 вище, а також докладніше обговорення в *Записці УВКБ ООН про дипломатичні запевнення*, примітка 26 вище, пункт 37.

52 Дивіться також пункти 11, 31 і 33 вище.

53 Дивіться пункти 17–20 вище.

54 Дивіться пункти 67–68 і 88–89 нижче.

С. Застосування зобов'язань щодо невидворення у разі екстрадиції біженців або шукачів притулку

1. Положення про невидворення в контексті екстрадиції

38. У багатьох Державах національне законодавство забороняє екстрадицію, якщо розшукувана особа є біженцем⁵⁵, та/або якщо є ризик катувань чи інших серйозних порушень прав людини після видачі⁵⁶. Екстрадиція шукачів притулку також прямо заборонена в деяких країнах⁵⁷. В інших положення про невидворення визнаних біженців поширюється також на шукачів притулку. Статті про невидворення в законах про екстрадицію чи іноземців, що встановлюють загальну заборону на видворення, включаючи шляхом екстрадиції, будь-якої особи, життя чи свобода якої виявляється під загрозою в країні, що подає запит, можуть також застосовуватися до біженців і шукачів притулку.

39. УВКБ ООН вважає, що в національному законодавстві мають бути прямі положення, що зобов'язують зацікавлені органи відмовляти в екстрадиції біженця чи шукача притулку, якщо це суперечить зобов'язанням Держави про невидворення за міжнародним правом щодо біженців і прав людини. Як вимога міжнародного права, що має враховуватися в контексті екстрадиційного провадження щодо біженців і шукачів притулку, такі положення є важливою гарантією. Однак зобов'язання не проводити екстрадицію розшукуваної особи, якщо це буде порушенням принципу невидворення за міжнародним правом щодо біженців та/або правом з прав людини, є обов'язковим для запитуваної Держави, навіть якщо національне законодавство не містить прямої заборони на екстрадицію на цій підставі⁵⁸.

2. Інші важливі положення і принципи законодавства про екстрадицію і їхня кореляція з принципом невидворення

Дискримінаційні положення

40. У ряді договорів про екстрадицію, міжнародних актах про придушення, запобігання і покарання за тероризм і інші типи міжнародної злочинності, а також у національних законах про екстрадицію містяться положення, згідно з якими запитувана Держава може чи повинна відмовити в екстрадиції, якщо вважає, що запит про екстрадицію за звичайні кримінальні злочини був поданий з метою переслідування та/або з дискримінаційним наміром. Ця підстава для відмови в екстрадиції – що часто в міжнародному праві іменується «дискримінаційним положенням» – тісно пов'язана з положенням про невидворення Статті 33(1) Конвенції 1951 р.⁵⁹

55 Такі статті можуть міститися в національному законодавстві про екстрадицію, кримінальному (процесуальному) праві та/або конституційному праві. Законодавство про притулок може також містити положення, що стосуються запитів про екстрадицію біженців та/або шукачів притулку. Неповний список таких актів наведений у роботі С.Капферера, *Екстрадиція і притулок*, додаток 2 вище, у додатку 401.

56 Деякі приклади положень про заборону екстрадиції у випадку ризику катувань дивіться в роботі С.Капферера, *Екстрадиція і притулок*, додаток 1 вище, пункти 132–133.

57 Дивіться, наприклад, п. 415(1)(b) Кримінально-процесуального кодексу Боснії і Герцеговини; п. 501 (b) Кримінально-процесуального кодексу Словачької Республіки.

58 У міжнародному праві встановлено, що Держава несе відповідальність за поведінку, що порушує її зобов'язання за міжнародним правом, і що це також стосується дій чи бездіяльності всіх органів, підрозділів і осіб, що реалізують державні повноваження в законодавчій, судовій чи виконавчій владі і діють у такій якості в конкретній справі. Те ж стосується принципу, що Держава не може посилаватися на положення свого національного законодавства, виправдуючи невиконання своїх зобов'язань за міжнародним правом. Дивіться, наприклад, Статті 4 і 32, *Відповідальність Держави*, у Додатку до Резолюції Генеральної Асамблеї 56/83 від 12 грудня 2001 р. про відповідальність держав за міжнародно-протиправні діяння; і коментарі до цих статей у Комісії з міжнародного права, *Щорічний звіт*, 2001, Глава IV, за адресою <http://untreaty.un.org/ilc/reports/2001/2001report.htm>.

59 Дивіться, наприклад, Статтю 3(2) Європейської конвенції про видачу (екстрадицію) 1957 р., <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae6b36b0>, у якій сказано, що екстрадиція не проводиться, «якщо запитувана Сторона має достатні підстави вважати, що запит про видачу у зв'язку зі звичайним кримінальним злочином був поданий з метою переслідування чи покарання особи у зв'язку з її расою, релігією, національністю чи політичними переконаннями, чи що становищу цієї особи може бути завдано збиток з кожної з цих причин». Швейцарський федеральний суд послався на це положення як на конкретне вираження принципу невидворення законодавства про біженців у контексті законодавства про екстрадицію (дивіться рішення від 18 грудня 1990 р., 1.A127/1990/tg, резюме справи № IJRL/0152, 5:2 International Journal of Refugee Law (1993), с. 271–273; 11 вересня 1996 р., BGE 122 II 373, с. 380–382; і 14 грудня 2005 р., 1A.267/2005/gji, п. 3.1). Детальніший опис змісту й обсягу дискримінаційних положень у законодавстві про екстрадицію дивіться в роботі С.Капферера, *Екстрадиція і притулок*, примітка 2 вище, пункти 88–104 і 249–252.

41. На думку УВКБ ООН, для дотримання зобов'язань про *невидворення* запитуваної Держави за міжнародним правом щодо біженців ця гарантія законодавства про екстрадицію повинна стати обов'язковою, а не залежною від волі запитуваної Держави⁶⁰. Однак слід зазначити, що обсяг дискримінаційних положень у законодавстві про екстрадицію більш обмежений і відрізняється в критичних аспектах від принципу *невидворення* в міжнародному праві щодо біженців. Таким чином, не слід покладатися на дискримінаційні положення як на єдиний інструмент забезпечення *невидворення* біженців або шукачів притулку в екстрадиційних процедурах⁶¹. Таким чином, відносно екстрадиції біженців або шукачів притулку запитувана Держава залишається зв'язаною своїм зобов'язанням щодо *невидворення* в рамках міжнародного права щодо біженців, не рахуючи міжнародного права з прав людини.

Інші підстави для відмови в законодавстві про екстрадицію

42. До біженця чи шукачу притулку можуть застосовуватися інші підстави для відмови в рамках законодавства про екстрадицію. Запитувана Держава може відмовити в екстрадиції, якщо вважає, що злочин, у зв'язку з яким її вимагають, має політичний характер («виняток для політичних злочинів»)⁶². З 1970-х рр. обсяг цієї підстави для відмови значно збувся зі зростанням кількості злочинів, що були визнані неполітичними для цілей екстрадиції в договорах про екстрадицію й інших міжнародних актах, включаючи ряд конвенцій і протоколів, що стосуються різних аспектів тероризму. Проте, наскільки передбачено національним законодавством, виняток для політичних злочинів може застосовуватися у випадках, що стосуються біженця чи шукача притулку⁶³.

43. Залежно від обставин в екстрадиції можуть також відмовити, якщо є ризик смертної кари в Державі, що подає запит⁶⁴; на підставі базових визначень правосуддя і справедливості запитуваної Держави⁶⁵; чи з гуманітарних міркувань⁶⁶. Зокрема, у справах, що передбачають смертну кару, перешкоди для екстрадиції можуть бути зняті, якщо Держава, що подає запит, дасть надійні запевнення про те, що смертна кара не буде вимагатися чи застосовуватися до розшукуваної особи. Також запевнення іноді

60 Дивіться також Статтю 3(б) *Зразкові договори про екстрадицію*, прийняту Генеральною Асамблеєю в 1990 р. (A/RES/45/116 від 14 грудня 1990 р., Додаток), за адресою <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3b00f18618>, і Статтю 5 *Зразкового закону про екстрадицію* (2004), розробленого Управлінням ООН з наркотиків і злочинності (UNODC), в якому рекомендується включити «дискримінаційні статті» як обов'язкову підставу для відмови в екстрадиції.

61 У більшості договорів і національних законів приналежність до певної соціальної групи не відноситься до причин, з яких можливе упереджене ставлення в ході екстрадиції, і тому відмова не може базуватися на цій підставі, хоча в дискримінаційних положеннях деяких актів про екстрадицію, прийнятих останнім часом, міститься, принаймні, кілька елементів, що підпадають під визначення приналежності до конкретної соціальної групи. Крім того, дискримінаційні положення, насамперед, стосуються ризику переслідування чи упередження в контексті кримінального переслідування чи покарання, що очікують на особу, яка переховується, після видачі, і у деяких випадках є пряме посилення на ризик упередження «у суді». Вони не обов'язково застосовуються, якщо певна особа може зіштовхнутися з ризиком інших форм переслідування. Для біженців і шукачів притулку принцип *невидворення* може дати ширший захист, оскільки він стосується будь-якого поводження, що прирівнюється до переслідування, якщо існує зв'язок з расою, релігією, громадянством, приналежністю до певної соціальної групи чи політичними переконаннями. З другого боку, особистий обсяг дискримінаційних положень не обмежується біженцями чи шукачами притулку. Якщо існує ризик переслідування з політичних мотивів чи упередження з відповідної причини, виникають підстави для відмови за законодавством про екстрадицію, навіть якщо особа була виключена з захисту біженців у рамках Конвенції 1951 р. Дивіться також роботу Капферера, *Екстрадиція і притулок*, примітка 2 вище, пункти 249–252.

62 З середини 19 сторіччя у договори про екстрадицію і національні законодавства почали регулярно включати положення про те, що в екстрадиції слід відмовити, якщо запитувана Держава вважає, що порушення, у зв'язку з яким її вимагають, має політичний характер.

63 Наприклад, для таких діянь, як зрада, підбурювання до заколоту, *lèse-majesté*, шпигунство, підризна агітація, фінансування чи членство в забороненій політичній партії чи виборчому блоці, що традиційно вважалися політичними злочинами, які дають підставу для відмови в екстрадиції. Докладніше обговорення цієї підстави для відмови в законодавстві про екстрадицію дивіться в роботі С.Капферера, *Екстрадиція і притулок*, примітка 2 вище, пункти 72–85 і 244–248. Дивіться також пункт 81 нижче.

64 Міжнародні акти з прав людини та/або положення національного (конституційного) права зобов'язують усе більше Держав відмовляти у видачі в країні, де існує ризик смертної кари. Дивіться роботу С.Капферера, *Екстрадиція і притулок*, примітка 2 вище, пункти 109 і 143–147.

65 Наприклад, у випадках, коли переслідування розшукуваної особи могло б порушити принцип *ne bis in idem* (також відомий як «повторне притягнення до кримінальної відповідальності за той самий злочин»); у справах, що включають переслідування *in absentia* чи спеціальним судом у порушення права на справедливий суд. Дивіться роботу С.Капферера, *Екстрадиція і притулок*, примітка 2 вище, пункти 107–108 і 253.

66 Наприклад, через літній вік чи захворювання розшукуваної особи. Дивіться роботу С.Капферера, *Екстрадиція і притулок*, примітка 2 вище, пункти 112 і 253.

даються у випадку сумнівів з приводу справедливого суду. Однак важливо відзначити, що такі запевнення не повинні переважувати зобов'язання запитуваної Держави не повертати біженця чи шукача притулку туди, де існує ризик переслідування, катування чи іншої непоправної шкоди, як передбачено в міжнародному праві щодо біженців і прав людини⁶⁷.

Інші важливі принципи законодавства про екстрадицію

44. Інші принципи законодавства про екстрадицію можуть також застосовуватися до біженця в рамках відповідного договору про екстрадицію та/або законодавства:

- За правилом «винятковості» Держава, що подає запит, може переслідувати вислану особу тільки за ті злочини, щодо яких була проведена екстрадиція, якщо тільки запитувана Держава не дасть згоду на інше.
- Законодавство про екстрадицію може також вимагати згоди запитуваної Держави на наступну ре-екстрадицію розшукуваної особи з Держави, що подає запит, в третю країну за злочини, вчинені до її екстрадиції з запитуваної Держави.
- Крім того, законодавство про екстрадицію традиційно дозволяє запитуваній Державі проводити екстрадицію за умови, що розшукувану особу повернуть назад після суду для відбування вироку.

45. Ці традиційні принципи законодавства про екстрадицію є важливими правовими гарантіями для розшукуваної особи. Однак, з огляду на їхній конкретний і чітко визначений обсяг, вони самі по собі в контексті притулку не дають біженцям і шукачам притулку достатнього захисту від повернення туди, де існує ризик переслідування, катувань чи іншої непоправної шкоди. Запитувана Держава повинна узгодити видання розшукуваної особи зі своїми зобов'язаннями щодо *невидворення* в рамках міжнародного права щодо біженців і прав людини. Зокрема, ні правило винятковості, ні гарантія Держави, що подає запит, щодо реекстрадиції чи повернення після кримінального провадження не може виправдати екстрадицію біженця чи шукача притулку в країну походження чи будь-яку іншу країну, де розшукувана особа може піддатися ризику переслідування⁶⁸. У разі екстрадиції біженця, коли обставини у виняткових випадках виправдують застосування Статті 33(2) Конвенції 1951 р., можуть застосовуватися положення про *невидворення* міжнародного права з прав людини для запобігання його чи її екстрадиції. Якщо екстрадицію біженця чи шукача притулку вимагає інша Держава, крім країни походження, то запитувана Держава повинна проаналізувати, чи не зазнає розшукувана особа після видачі ризику переслідування, катувань чи іншої непоправної шкоди⁶⁹.

67 Дивіться пункти 17–20 вище.

68 Федеральний конституційний суд Німеччини ухвалив, що запевнення Держави, що подала запит, про дотримання принципу винятковості можуть бути достатньою гарантією проти політичного переслідування для країн, де дотримуються принципів демократії і верховенства права, але це не має трактуватися як загальне правило (1 Bv 1457/81, 4 травня 1982 р.). Федеральний суд Швейцарії ухвалив, що принцип винятковості і принцип сумлінності не забезпечують достатнього захисту конкретної особи проти переслідування і що винятковість не може вважатися альтернативою захисту шляхом відмови від екстрадиції (1A.127/1990/tg, 18 грудня 1991 р., резюме справи № IRJL/0152, 5:2 International Journal of Refugee Law (1993), с. 271–273). Дивіться також рішення Conseil d'Etat Франції: CE, 10 квітня 1991 р., Kilic, у якому було підтримане рішення про екстрадицію визнаного біженця в іншу європейську країну, серед іншого, у зв'язку з тим, що екстрадиція проводилася за умови, що він не буде виданий у свою країну походження, відповідно до загальних принципів законодавства про екстрадицію. Дивіться також роботу С.Капферера, *Екстрадиція і притулок*, примітка 2 вище, пункти 65–68 і 122.

69 Дивіться пункт 26 вище.

III. ПРОЦЕДУРИ ЕКСТРАДИЦІЇ І МІЖНАРОДНИЙ ЗАХИСТ БІЖЕНЦІВ

A. Загальні міркування

46. Традиційно екстрадиція вважалася питанням, що стосується тільки двох Держав, і розшукувана особа могла опротестувати свою видачу Державі, що подає запит, тільки посилаючись на можливе порушення застосовного договору між країнами. З розвитком міжнародного права щодо біженців і прав людини позиція окремої особи в ході процесу екстрадиції кардинально змінилася. Рішення запитуваної Держави щодо запиту про екстрадицію, очевидно, впливає на зацікавлену особу. З огляду на потенційні наслідки необхідно ввести процедурні гарантії, щоб у ході екстрадиційного процесу враховувалися конкретні обставини розшукуваної особи і ризики, що можуть виникнути після її видачі Державі, що запитує. Це вкрай важливо у випадку з біженцем чи шукачем притулку, для якого екстрадиція може означати повернення до переслідування.

47. Вимога до запитуваної Держави включити адекватні й ефективні гарантії проти порушень основних прав окремої особи у свій екстрадиційний процес все ширше відображається в національному законодавстві, що регулює екстрадицію, а також у відповідній судовій практиці. Однак процедурні права, надані розшукуваній особі в різних країнах, істотно відрізняються⁷⁰.

48. Договори про екстрадицію зазвичай не містять положень про процедури розгляду запитів про екстрадицію. Зазвичай цю процедуру визначає національне законодавство запитуваної Держави, а також органи, що відповідають за розгляд відповідності запиту про екстрадицію застосовним формальним і матеріально-правовим вимогам, та/або органи, що приймають рішення про проведення чи відмову в екстрадиції. Процедури, встановлені в національному законодавстві, відрізняються залежно від чинної правової системи. Однак у багатьох Державах екстрадиційний процес розбивається на кілька етапів і між різними органами влади, включаючи:

- (i) початковий адміністративний етап, що зазвичай полягає в розгляді технічних вимог⁷¹, й іноді також включає попередню оцінку того, чи може бути задоволений запит, після чого йде
- (ii) судове визначення того, чи відповідає запит про екстрадицію матеріально-правовим умовам, викладеним у застосовному національному законодавстві та/або договорі про екстрадицію, і
- (iii) остаточне виконавче рішення про задоволення чи відхилення запиту. У більшості країн рішення компетентного судового органу про те, що юридичні вимоги до проведення екстрадиції не задоволені, є обов'язковим для виконавчої влади, і в екстрадиції слід відмовити. Якщо суди дозволяють провести екстрадицію, то компетентний міністр зазвичай може на власний розсуд видати розшукувану особу, можливо, при дотриманні певних умов чи відмовити в екстрадиції⁷².

49. Законодавство про екстрадицію не встановлює обов'язкових для виконання правил для етапу екстрадиційного процесу, на якому повинні розглядатися питання, пов'язані зі статусом біженця чи шукача притулку розшукуваної особи. У деяких країнах національне законодавство забороняє органам влади запитуваної Держави розглядати запит про екстрадицію визнаного біженця, поданий його чи її країною походження⁷³. В інших країнах запити про екстрадицію можуть бути відхилені на початковому етапі, якщо компетентні органи вважають, що статус біженця розшукуваної особи в остаточному підсумку перешкодить її екстрадиції. Однак у цілому питання, що стосуються можливого ризику переслі-

70 Дивіться роботу С.Капферера, *Екстрадиція і притулок*, примітка 2 вище, пункти 170–175.

71 Зазвичай включає таке: чи спрямований запит до компетентного органу; чи належним чином він підписаний; чи містить він інформацію, необхідну для ідентифікації розшукуваної особи і злочинів, у яких її звинувачують; чи супроводжується він документами, що вимагаються за застосовним договором про екстрадицію та/або законодавством запитуваної Держави.

72 В інших місцях національне законодавство передбачає двоетапний процес; в одних країнах остаточне рішення приймають суди, тоді як в інших країнах судові органи видають необов'язкові висновки. Деякі договори про екстрадицію передбачають спрощені процедури, спрямовані на прискорення процесу і скорочення витрат. У Європейському Союзі в 2004 р. була введена система взаємно погоджених ордерів на арешт замість екстрадиційних процедур між Державами-учасниками (докладніше дивіться: http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/criminal/extradition/fsj_criminal_extradition_en.htm). Докладніший огляд процедур екстрадиції також міститься в роботі С.Капферера, *Екстрадиція і притулок*, примітка 2 вище, пункти 155–169.

73 Наприклад, в Аргентині (відповідно до Статті 20 Закону № 24.767 1997 р. про міжнародне співробітництво у кримінальних справах), <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3db93d784>; Бразилії (згідно з п. 33 Закону № 9.474 1997 р. про механізми реалізації Конвенції 1951 р.), <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3f4dfb134>; чи Парагваї (згідно з п. 7 Закону № 1938 2002 р. про біженців), <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3d48f0984>.

дування чи іншого серйозного збитку після повернення, розглядаються на судовому та/або заключному виконавчому етапі процесу екстрадиції.

50. Так само міжнародне право щодо біженців не визначає конкретну процедуру розгляду запитів про екстрадицію щодо біженця чи шукача притулку. Однак деякі процедурні наслідки процесу екстрадиції для розшукуваної особи випливають із зобов'язань щодо міжнародного захисту запитуваної Держави. У наступних розділах цієї Записки розглянуті гарантії, що мають бути включені до процесу екстрадиції для виконання запитуваною Державою цих зобов'язань, якщо розшукувана особа є біженцем чи шукачем притулку, а також викладена позиція УВКБ ООН щодо відповідного відношення між процедурами екстрадиції і притулку⁷⁴.

В. Екстрадиційні процедури щодо біженців

51. У справах, що включають запит про екстрадицію біженця, основною проблемою з точки зору міжнародного захисту є забезпечення повного дотримання принципу *невидворення*. У пунктах 52–56 нижче розглядаються застосовні гарантії в ході екстрадиції. Також важливо, щоб у процесі обміну інформацією в контексті екстрадиційних процедур Держави враховували законне право на конфіденційність і захист приватного життя біженців, а також потенційні ризики в плані захисту осіб, пов'язаних з ними. Дивіться обговорення нижче, пункти 57–58.

1. Гарантії дотримання принципу невидворення

Запит про екстрадицію біженця, визнаного запитуваною Державою

52. На думку УВКБ ООН, якщо країна походження подає запит про екстрадицію біженця, статус якого був визнаний у значенні Конвенції 1951 р. у запитуваній Державі, визначення статусу біженця органами, що відповідають за притулок, має бути обов'язковим для органів та інститутів Держави, що обробляють запит про екстрадицію⁷⁵. У таких випадках органи запитуваної Держави, що займаються притулком, визнали обґрунтованість страху переслідування розшукуваної особи щодо Держави, яка подає запит⁷⁶. Це також означає, що вже була встановлена застосовність заборони на екстрадицію біженця відповідно до Статті 33(1) Конвенції 1951 р. чи звичайного міжнародного права. Залежно від обставин конкретної справи органам, що займаються екстрадицією, потрібно розглянути, чи підпадає особа під дію одного з винятків із принципу *невидворення*, встановленого в Статті 33(2) Конвенції 1951 р. Якщо це визначення проходить у рамках екстрадиції, відповідальні органи повинні оцінити становище розшукуваної особи у світлі матеріально-правових критеріїв Статті 33(2); при цьому процедура екстрадиції повинна передбачати процедурні гарантії, необхідні для застосування цього положення⁷⁷.

53. Однак національне законодавство деяких країн не зв'язує органи екстрадиції визначенням статусу біженця, прийнятим органами, що займаються притулком. Проте і у такому випадку запитувана Держава повинна забезпечити, щоб рішення за запитом про екстрадицію біженця відповідало її зобов'язанням щодо *невидворення* в рамках міжнародного права щодо біженців і прав людини⁷⁸. З огляду на те, що розшукувана особа вже була визнана біженцем, орган, що приймає рішення за запитом про екстрадицію, має взяти до уваги заборону на видачу в країні, де існує ризик переслідування, передбачений у Статті 33(1) Конвенції 1951 р. і у звичайному міжнародному праві. Для цього органи екстрадиції повинні розглянути всі обставини, що стосуються індивідуальної справи, з метою встановлення наявності ризику переслідування для розшукуваної особи на будь-якому етапі після її видачі, у зв'язку

74 Докладніше обговорення становища фізичної особи в ході екстрадиції, приклади положень національного законодавства деяких Держав, що прямо вимагають враховувати міжнародні правові зобов'язання при вирішенні питання про проведення екстрадиції, а також відповідні судові рішення дивіться в роботі С.Капферера, *Екстрадиція і притулок*, примітка 2 вище, пункти 170–210.

75 Наприклад, це стосується рішень органів Швейцарії, відповідальних за притулок (дивіться рішення Федерального суду Швейцарії від 13 березня 1989 р., BGE 115 V 4, п. 6–7, і 14 грудня 2005 р., 1A.267/2005/gij, 3.3), за адресою <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae6b64bc>; і рішення Commission de recours des réfugiés Франції (дивіться Conseil d'Etat, рішення від 25 березня 1988 р., Bereciartua-Echarri, <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae6b7264>).

76 Дивіться також пункт 25 вище.

77 Щодо процедурних вимог до застосування Статті 33(2) Конвенції 1951 р., дивіться пункт 15 вище.

78 Наприклад, Стаття 4 Закону про процедуру надання притулку Німеччини прямо встановлює, що рішення органів, які займаються притулком, не є обов'язковими для цілей екстрадиції. Однак Федеральний конституційний суд ухвалив, що суд у справах екстрадиції зобов'язаний враховувати можливість переслідування в Державі, що подала запит, а також надати можливість оскарження рішення, якщо воно порушує застосовний до особи захист від *видворення* (рішення від 4 листопада 1979 р., 1 Bv 654/79).

з кримінальним провадженням чи незалежно від нього, включаючи ризик після суду та/або відбуття вироку. Це також застосовно, якщо Держава, що подає запит, не є країною походження біженця⁷⁹. Якщо у світлі обставин конкретної справи виникає питання про застосовність Статті 33(2) Конституції 1951 р., процес екстрадиції має забезпечувати повне дотримання матеріально-правових критеріїв, встановлених у цій статті, а також відповідних вимог до процесуальної справедливості⁸⁰.

54. Незалежно від того, чи є визначення статусу біженця органами влади, що займаються притулком, обов'язковим для екстрадиційних органів, запитувана Держава також має виконувати свої зобов'язання про *невидворення* за міжнародним правом з прав людини⁸¹.

Запит про екстрадицію біженця, визнаного іншою країною, крім запитуваної Держави

55. Щодо особи, яку було визнано біженцем в іншій країні, статус біженця розшукуваної особи в цій країні є важливим елементом і має враховуватися екстрадиційними органами запитуваної Держави в ході розгляду відповідності її екстрадиції принципу *невидворення*. Рішення Держави про те, що особа є біженцем відповідно до Конвенції 1951 р., має екстратериторіальний ефект, принаймні, для інших Держав-учасниць Конвенції 1951 р. Статус біженця, визначений однією Державою-учасницею, може бути оскаржений у виняткових випадках іншою Державою-учасницею, якщо очевидно, що дана особа не відповідає вимогам Конвенції 1951 р. Так буває, наприклад, якщо виявляються факти, що вказують на хибність первісних заяв чи на те, що дана особа підпадає під дію положення про виняток Конвенції 1951 р.⁸²

Запит про екстрадицію біженця, визнаного УВКБ ООН

56. Так само якщо УВКБ ООН визнало розшукувану особу біженцем в рамках свого мандата з міжнародного захисту⁸³, то це має прийняти і запитувана Держава. Рішення УВКБ ООН про визнання означає, що зацікавлена особа потребує і має право на міжнародний захист згідно зі стандартами, встановленими в Конвенції 1951 р. З огляду на мандат УВКБ ООН з міжнародного захисту і, зокрема, контрольну функцію Управління, встановлену в Статті 35 Конвенції 1951 р. і Статті 1 Протоколу 1967 р., а також у пункті 8(a) Статуту 1950 р., такі рішення повинні належним чином враховуватися у ході екстрадиційного провадження⁸⁴.

2. Конфіденційність

57. УВКБ ООН вважає, що Держави, у цілому, повинні уникати розкриття інформації про статус біженця особи органам іншої Держави, якщо тільки зацікавлена особа не дала прямої згоди на обмін

79 У такому разі процес екстрадиції має передбачати адекватні процедурні гарантії для зацікавленої особи. Зокрема, вони повинні включати можливість для розшукуваної особи подавати запити в органи екстрадиції щодо ризиків, з якими вона може зіштовхнутися у випадку видачі Державі, що подала запит, і можливість оскаржити рішення, що позбавляє її захисту від *видворення*.

80 Дивіться пункт 15 вище.

81 Дивіться пункти 16-20 вище.

82 Дивіться *Висновок Виконавчого комітету УВКБ ООН №12 (XXIX) – 1978 про екстратериторіальний вплив визначення статусу біженця*, пункт (g), за адресою <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae68c4447>. Дивіться також *Записку УВКБ ООН про екстратериторіальний вплив визначення статусу біженця відповідно до Конвенції 1951 р. і Протоколу про статус біженців 1967 р.* EC/SCP/9, 24 серпня 1978 р., за адресою <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae68cccc>. Федеральний конституційний суд Німеччини ухвалив, що хоча визнання біженця іншою Державою-учасницею Конвенції 1951 р. не є юридично обов'язковим для органів екстрадиції Німеччини, але не зв'язавшись з органами країни притулку і не одержавши їхнього висновку про ситуацію, екстрадиційний суд порушив свій обов'язок з проведення найповнішого розслідування для встановлення того, чи зіткнеться зацікавлена особа з ризиком переслідування, особливо за наявності важливих елементів, що підкріплюють такий висновок. На думку Суду, визнання іншою Державою-учасницею Конвенції 1951 р. наявності у зацікавленої особи обґрунтованого страху переслідування в Державі, що подала запит, є таким елементом, тим більше, що країна притулку уже відхилила запит про екстрадицію Держави, що подала запит, для тих же злочинів, і відмова базувалася на статусі біженця даної особи (рішення від 14 листопада 1979 р., 1 Vv 654/79). Також слід зазначити, що в таких справах Держава, що визнала розшукувану особу біженцем, може встановити для неї дипломатичний захист.

83 Відповідно до свого мандата з міжнародного захисту УВКБ ООН може визначати статус біженця, якщо це необхідно в інтересах захисту. Відповідні повноваження УВКБ ООН впливають зі Статуту Управління 1950 р., примітка 11 вище, розробленого й оновленого наступними резолюціями Генеральної Асамблеї й Економічної і соціальної ради.

84 Як відзначили Дж.С. Гудвін-Джилл і Дж.Макадам, *Біженці в міжнародному праві*, 3 видання, Oxford University Press (2007), на с. 553, «[...] саме визначення біженців [...] включає сферу оцінки, тож на практиці позиція УВКБ ООН щодо окремих осіб і груп може бути оскаржена. Проте [...] Держава, що заперечує, має сумлінно враховувати висновки УВКБ ООН, і відмова прийняти його визначення вимагає істотного обґрунтування». Дивіться також роботу В.Тюрка, *Контролююча функція УВКБ ООН*, 14.1 *Revue québécoise de droit international* (2001), с. 135–158.

такою інформацією. Це особливо актуально, коли інша Держава є країною походження біженця і подає запит про особисті дані цього біженця, а також будь-які елементи, що стосуються його чи її заяви про притулок, включаючи сам факт подання заяви про притулок. Розкриття такої інформації без законних підстав чи розкриття більшого обсягу інформації, ніж потрібно для даної мети, буде порушенням права біженця на захист приватного життя⁸⁵. Це може також поставити під загрозу безпеку біженця чи осіб, пов'язаних з ним або нею⁸⁶.

58. Держави зобов'язані забезпечити конфіденційність інформації, що стосується заяви про надання статусу біженця особі, також у ході своїх взаємодій у контексті провадження, що може призвести до екстрадиції біженця. У таких випадках законний інтерес Держави, що подає запит, в переслідуванні осіб, які вчинили кримінальні діяння, може виправдати розкриття певних даних про особу. Однак запитувана Держава повинна розглянути можливі ризики для захисту, що можуть виникнути внаслідок обміну інформацією про розшукувану особу з органами Держави, що подає запит, особливо якщо остання є країною походження біженця⁸⁷. Згідно зі своїми зобов'язаннями із захисту в рамках міжнародного права щодо біженців і прав людини, а також загальним принципом захисту даних запитувана Держава може утриматися від передачі будь-яких особистих даних та/або іншої інформації Державі, що подала запит, або розкрити обмежену інформацію, залежно від обставин⁸⁸. Вимога конфіденційності має задовольнятися на всіх етапах екстрадиційного процесу, включаючи повідомлення Державі, що подала запит, підстав для відмови в екстрадиції біженця. На думку УВКБ ООН, участь органів, що займаються притулком, в ухваленні рішення про розкриття інформації про біженця в контексті екстрадиційного провадження украй важлива для того, щоб належним чином врахувати потреби розшукуваної особи в міжнародному захисті⁸⁹.

С. Процедури екстрадиції шукачів притулку

59. Якщо запит про екстрадицію стосується шукача притулку, запитувана Держава не тільки зобов'язана надати захист проти *видворення* відповідно до міжнародного права щодо біженців і прав людини, але також має забезпечити прийняття рішення за заявою про надання статусу біженця, поданою в її органи, з дотриманням стандартів і критеріїв, встановлених у Конвенції 1951 р. Інформація, виявлена в контексті екстрадиції, може вплинути на результат розгляду заяви про притулок, тоді як результат визначення статусу біженця є важливим елементом, який розглядає запитувана Держава, вирішуючи, чи можна провести законну екстрадицію розшукуваної особи.

60. Перетин питань екстрадиції і притулку в таких випадках має процедурні наслідки. Далі розглядається відповідне взаємовідношення між процедурами екстрадиції і надання притулку, включаючи пос-

85 Міжнародне право з прав людини гарантує кожному право на захист особистого життя і захищає фізичних осіб від довільного чи незаконного втручання (дивіться, наприклад, Статтю 12 Загальної декларації прав людини; Статтю 17 (1) ICCPR; Статтю 8 ECHR; Статтю 11 ACHR).

86 Необхідно вжити ефективних заходів, щоб інформація про особисте життя людини не потрапила в руки третіх сторін, що можуть використовувати таку інформацію для цілей, несумісних із правом з прав людини. Дивіться *Загальний коментар Комітету з прав людини № 16: Стаття 17 (Право на недоторканність особистого життя)*, *Право на недоторканність особистого життя, родини, житла і листування, захист честі і пенуації*, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.1, 8 квітня 1988 р., пункт 10, <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=453883f922>. Дивіться також *Консультаційний висновок УВКБ ООН з правил конфіденційності інформації про притулок*, 31 березня 2005, <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=42b9190e4> (далі – «Консультаційний висновок УВКБ ООН з правил конфіденційності»). Дивіться також пункти 69, 93 і 96 нижче.

87 УВКБ ООН визнає, що обмін даними між Державами є критично важливим для боротьби з тероризмом, і контакти з органами влади країни походження можуть бути виправдані у виняткових випадках, якщо є підозра в тому, що особа займалася чи займається терористичною діяльністю, чи коли йдеться про національну безпеку. В усіх таких випадках, однак, існування заяви про надання притулку має залишатися в таємниці. Дивіться документ УВКБ ООН, *Вирішення проблем безпеки без підризу захисту біженців – Позиція УВКБ ООН*, листопад 2001, м., пункт 11, <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3c0b880e0>. Дивіться також *Посібник з міжнародного захисту УВКБ ООН № 5: застосування статей про виключення: Стаття 1F Конвенції 1951 р. про статус біженців, HCR/GIP/03/05, 4 вересня 2003 р., Додаток Е (далі – «Керівництва про виключення»)*, за адресою <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3f5857684>.

88 Відповідно до загального принципу захисту даних будь-яке розкриття інформації повинне обмежуватися необхідним для досягнення законної мети, для якої вона запитується. Слід зазначити, що комунікація між різними органами запитуваної Держави також регулюється принципами захисту даних, що обмежують обсяг і природу даних, якими можна обмінюватися.

89 У цьому відношенні найкращою практикою вважаються процедури, у яких відповідальність за рішення про розкриття лежить на органі, відповідальному за притулок. Так відбувається, наприклад, у Швейцарії, де Федеральне поліцейське управління зобов'язане підкорятися Федеральному управлінню з питань притулку, якщо інформаційний запит стосується біженця чи шукача притулку, у тому числі в контексті екстрадиційного провадження і пов'язаних питань (наприклад, у разі ордерів на арешт, виданих через Інтерпол у зв'язку з міжнародним ордером на арешт).

лідовність рішень кожної процедури, а також гарантії, які мають передбачатися в екстрадиційних процедурах для шукачів притулку. Також аналізується роль УВКБ ООН у такій процедурі. Процедурні питання, пов'язані з екстрадицією у рамках визначення притулку, обговорюються в Розділі IV.B.2. нижче.

1. Окремі процедури екстрадиції і надання притулку

61. Екстрадиція і визначення статусу біженця є окремими процедурами з різними цілями, що регулюються різними правовими критеріями. Особи, що приймають рішення в кожній сфері, повинні мати особливі знання, досвід і навички. Якщо визначення наявності в розшукуваної особи обґрунтованого страху переслідування включено до процедури екстрадиції, це може істотно обмежити шанси на розгляд заяви шукача притулку. Це може також обмежити правові засоби захисту, доступні у разі негативного визначення статусу. Таким чином, УВКБ ООН вважає, що рішення за заявою про надання притулку і щодо запиту про екстрадицію відповідно повинні прийматися в рамках відокремлених процедур.

62. Це не означає, що два процеси повинні проходити в ізоляції. Як неодноразово вказується в цій Керівній записці, право розшукуваної особи на статус біженця має важливі наслідки для обсягу зобов'язань запитуваної Держави за міжнародним правом щодо цієї розшукуваної особи, а отже, і для рішення щодо запиту про екстрадицію. Водночас інформація, пов'язана з запитом про екстрадицію, може вплинути на рішення за заявою про надання притулку. Для ухвалення правильного рішення як щодо притулку, так і з процедури екстрадиції уповноважені органи повинні враховувати усі відповідні елементи.

2. Ухвалення рішення за заявою про притулок органами запитуваної Держави, що відповідають за притулок

63. Для визначення потреб особи в міжнародному захисті відповідно до критеріїв, викладених в Конвенції 1951 р., заяву про притулок має розглядати орган, відповідальний за прийняття рішень про надання статусу біженця запитуваної Держави⁹⁰. Органи, відповідальні за притулок, повинні враховувати усі важливі факти, включаючи запит про екстрадицію і будь-яку пов'язану інформацію, спроможну вплинути на заяву про надання притулку⁹¹.

3. Послідовність прийняття рішень про екстрадицію і притулок

Запит про екстрадицію з країни походження шукача притулку

64. Якщо запит про екстрадицію подали органи країни походження шукача притулку, запитувана Держава повинна вирішити питання про необхідність для нього чи неї статусу біженця, щоб з'ясувати, чи буде екстрадиція розшукуваної особи законною. Це впливає з зобов'язання запитуваної Держави дотримувати принципу *невидворення* за міжнародним правом щодо біженців і прав людини. З одного боку, як шукач притулку, розшукувана особа користується захистом проти *видворення* в країну походження на весь період провадження з питання притулку, включаючи апеляцію. З другого боку, обсяг зобов'язань запитуваної Держави щодо *невидворення* в рамках міжнародного права відрізняється залежно від того, чи є розшукувана особа біженцем. Виходячи з цього, питання статусу біженця необхідно прояснити до визначення того, чи виконані юридичні вимоги до екстрадиції.

65. Отже, у справах, що можуть призвести до видачі шукача притулку в його чи її країну походження, необхідно провести провадження з питання притулку, і остаточне рішення за заявою про надання притулку необхідно прийняти до рішення за заявою про екстрадицію.

66. На думку УВКБ ООН, у цілому доцільно розглядати питання екстрадиції і надання притулку паралельно. Таким чином, підвищиться ефективність; крім того, у ході процесу екстрадиції може з'явитися інформація, яка впливає на право розшукуваної особи на статус біженця і яка, отже, має враховуватися органами, відповідальними за притулок⁹². Однак іноді необхідно відкласти ухвалення рішення щодо запиту про екстрадицію до остаточного визначення статусу біженця⁹³.

90 Краща практика Держав у цьому відношенні полягає в створенні єдиного центрального органу з питань притулку і єдиної процедури з оцінки заяв всіх осіб, що шукають статусу біженця чи інших форм допоміжного захисту. Дивіться УВКБ ООН, *Процеси притулку*, пункт 62 вище, і пункти 48, 50(e) і (i) нижче.

91 Дивіться також пункт 62 вище і пункти 73-85 нижче.

92 Обговорення матеріально-правових питань, пов'язаних із правом на статус біженця, що виникають у контексті екстрадиції, дивіться в пунктах 71-85 нижче.

93 Це відображено, наприклад, у ряді рішень Федерального суду Швейцарії, за якими у разі незавершеного провадження з питання притулку екстрадиція розшукуваної особи може проводитися тільки за умови, що органи,

Запит про екстрадицію від іншої країни, крім країни походження шукача притулку

67. Якщо екстрадицію шукача притулку вимагає не його чи її країна походження, то розшукувана особа, у певних обставинах, може бути вислана до ухвалення остаточного рішення за її заявою про притулок у запитуваній Державі. При цьому для дотримання вимог міжнародного права щодо біженців і прав людини запитувана Держава повинна:

- (i) встановити, що екстрадиція до Держави, яка подала запит, не піддасть шукача притулку ризику переслідування, катувань чи іншого непоправного збитку, і
- (ii) у рамках свого основного обов'язку організувати розгляд заяви про притулок відповідно до критеріїв Конвенції 1951 р. і визнаних міжнародних стандартів справедливості й ефективності, забезпечити доступ шукача притулку до процедур визначення притулку, що відповідають цим стандартам.

68. Якщо обидві умови дотримані, процедури надання притулку, що були розпочаті в запитуваній Державі, можуть бути припинені⁹⁴. У таких випадках розгляд заяви про надання притулку може бути відновлений і завершений після винесення вироку за обвинуваченням, у формі обвинувального чи виправдувального вироку суду. Він може бути винесений в запитуваній Державі, де була подана заява про надання притулку, через угоду про повернення в цю Державу чи шляхом перенесення відповідальності за розгляд заяви про притулок у Державу, що вимагає екстрадиції, за умови наявності там таких же процедурних стандартів⁹⁵.

4. Конфіденційність процедур екстрадиції, що стосуються шукача притулку

69. Приймаючи рішення щодо запиту про екстрадицію шукача притулку, уповноважені органи повинні забезпечити належне дотримання конфіденційності. У цілому жодна інформація з заяви про притулок чи про факт подачі такої заяви не повинні передаватися Державі, що вимагає екстрадиції, незалежно від того, чи це країна походження розшукуваної особи, чи третя країна. Висновки щодо біженців, викладені в параграфах 57–58, також застосовні до шукачів притулку⁹⁶.

D. Роль УВКБ ООН у екстрадиційному провадженні

70. Якщо запитується екстрадиція біженця чи шукача притулку, то УВКБ ООН має повноваження і зацікавленість у захисті і має вжити необхідних заходів для захисту даної особи. Залежно від обставин, це може включати втручання в роботу органів влади запитуваної країни на дипломатичному рівні чи в контексті екстрадиційних процедур, прямо чи через юристів або інших осіб, що діють від імені особи, якою займається Управління. УВКБ ООН може вживати відповідних заходів, навіть якщо законодавство, що регулює екстрадиційне провадження запитуваної Держави, не передбачає формальної ролі Управління. Повноваження УВКБ ООН діяти від імені осіб, що входять до його компетенції і стали предметом запиту про екстрадицію, впливає зі Статуту Управління 1950 р., а також його контролюючої функції, встановленої в Статті 35 Конвенції 1951 р., Статті 1 Протоколу 1967 р. і пункті 8а Статуту УВКБ ООН. У рамках цих положень Держави повинні також надавати УВКБ ООН інформацію з цих справ⁹⁷. Крім того, біженцям чи шукачам притулку, щодо яких був поданий запит про екстрадицію, слід дозволити зв'язатися з УВКБ ООН та/або кваліфікованими НУО і юристами, що надають юридичні консультації⁹⁸.

відповідальні за притулок, не приймуть позитивного рішення з надання притулку (дивіться рішення від 11 вересня 1996 р., BGE 122 II 373, с. 380–382, і рішення від 14 грудня 2005, 1A.267/2005/gij, п. 3.2).

94 Дивіться також пункт 37 вище і пункти 88–89 нижче.

95 Дивіться *Рекомендації УВКБ ООН за пропозицією Європейської комісії з рамкового рішення Ради про європейський ордер на арешт і процедури видачі між Державами-учасницями COM(2001)522, остаточний варіант 2001/0215 (CNS), жовтень 2001 р.*; дивіться також *Попередні коментарі УВКБ ООН за пропозицією до Директиви Європейського Союзу про мінімальні процедурні стандарти Держав-учасниць з надання і позбавлення статусу біженця (Документ Ради 14203/04, Asile 64, 9 листопада 2004 р.)*, 10 лютого 2005 р. (далі – «Попередні коментарі УВКБ ООН»), <http://www.unhcr.org/cgi-bin/teaxis/vtx/refworld/rwmain?docid=42492b302>, коментар до Статті 6.

96 Дивіться також Консультативний висновок УВКБ ООН з правил конфіденційності, примітка 86 вище. Дивіться також пункт 93 нижче.

97 Дивіться працю В.Тюрка, примітка 84 вище, с. 135–158.

98 Дивіться УВКБ ООН, *Процеси притулку*, примітка 13 вище, пункт 50(g).

IV. ПРАВО НА ЗАХИСТ БІЖЕНЦІВ І ЕКСТРАДИЦІЯ

A. Загальні міркування

71. Як відзначалося вище, інформація, отримана в контексті екстрадиційного провадження щодо шукача притулку, може вплинути на його чи її право на міжнародний захист⁹⁹. Органи, відповідальні за притулок, при розгляді заявки особи, що також є об'єктом запиту про екстрадицію, повинні ретельно перевірити висновок Держави, що подає запит, про те, що розшукувана особа брала участь у кримінальній діяльності. Також необхідно враховувати будь-яку іншу інформацію, що стосується причин і обставин втечі заявника, а також наслідків його чи її повернення у країну походження, визначаючи, чи потребує і чи заслуговує шукач притулку міжнародного захисту як біженець.

72. Питання права на статус біженця можуть також виникати в результаті екстрадиційного провадження щодо біженця. Залежно від обставин це може призвести до повторного розгляду статусу біженця розшукуваної особи в рамках провадження із скасування чи анулювання статусу.

73. В усіх таких випадках достовірність інформації, пов'язаної з запитом про екстрадицію, а також її значення для критеріїв придатності для одержання статусу біженця має оцінюватися у світлі всіх обставин справи¹⁰⁰. Крім того, процедури визначення притулку, а також процедури, що можуть призвести до скасування чи анулювання статусу біженця, повинні включати повні процедурні гарантії. У наступних розділах розглядаються матеріально-правові і процедурні питання, що виникають при розгляді права на статус біженця у справах, що включають запит про екстрадицію.

B. Визначення статусу біженця у справах, що стосуються екстрадиції

1. Матеріально-правові вимоги

«Включення» у визначення біженця Статті 1A(2) Конвенції 1951 р.

74. Вирішуючи питання, чи має шукач притулку, екстрадицію якого вимагають органи влади його чи її країни походження, право на одержання статусу біженця, органи, відповідальні за притулок, повинні оцінити, чи намагається дана особа сховатися від законного переслідування або покарання за кримінальні діяння, чи від неправомірного переслідування в цій країні. Якщо буде встановлено, що заявник переховується від правосуддя, а не від переслідування, то він чи вона не відповідає визначенню біженця, даному в Статті 1A(2) Конвенції 1951 р. (критерії «включення»), і його чи її заява має бути відхилена¹⁰¹.

75. Особи, що ухвалюють рішення по притулку, повинні врахувати, що органи влади країни походження заявника можуть використовувати кримінальне переслідування як засіб тиску, або що запит про екстрадицію був поданий для того, щоб домогтися видачі розшукуваної особи з метою переслідування. Також шукача притулку можуть переслідувати на законних підставах, але у нього може бути обґрунтований страх переслідування, як у контексті кримінального провадження щодо цієї особи (наприклад, ризик катувань під час досудового утримання), так і з непов'язаних причин¹⁰². У таких обставинах заявник може відповідати критеріям включення, встановленим у Статті 1A(2) Конвенції 1951 р., за умови існування зв'язку між переслідуванням, якого боїться особа, і підставою Конвенції 1951 р.¹⁰³

99 Дивіться пункти 59, 62 і 64 вище.

100 Це також стосується екстрадиційного провадження щодо біженця чи шукача притулку, розпочатого на основі міжнародного ордеру на арешт, виданого Інтерполом на запит Держави-учасниці. Інформацію, передану запитуваним Державі у зв'язку з таким ордером, слід перевіряти так само, ніби вона прямо надана Державою, що подає запит. Додаткову інформацію щодо системи повідомлень Інтерполу дивіться на сайті <http://www.interpol.int>.

101 Дивіться Посібник УВКБ ООН, примітка 46 вище, пункти 56–60.

102 Якщо Держава, що подала запит, надає дипломатичні запевнення щодо поведінки з розшукуваною особою після видачі, їх необхідно оцінювати відповідно до критеріїв, викладених у пункті 28 вище, що більш докладно розглядаються в *Записці УВКБ ООН про дипломатичні запевнення*, примітка 26 вище.

103 Відповідно до цієї вимоги про зв'язки особа підпадає під критерії включення Конвенції 1951 р., тільки якщо в неї є обґрунтований страх переслідування в зв'язку з расою, релігією, національністю, приналежністю до певної соціальної групи чи політичними переконаннями. Більш докладно про критерії включення у визначення біженця відповідно до Конвенції 1951 р. дивіться в *Посібнику УВКБ ООН*, примітка 46 вище, а також *Керівництвах УВКБ ООН з міжнародного захисту* (про окремі аспекти застосування Статті 1A(2) Конвенції 1951 р.), за адресою: <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?page=rsd>.

76. Однак навіть якщо встановлено, що розшукувана особа відповідає вимогам включення у визначення біженця, іноді необхідно розглянути можливість виключення відповідно до Статті 1F Конвенції 1951 р.

Виключення на основі критеріїв Статті 1F Конвенції 1951 р.

77. У разі надходження запиту про екстрадицію та/або пов'язаної інформації необхідно розглянути можливість виключення відповідно до Статті 1F Конвенції 1951 р., якщо є підстави припускати, що дана особа могла вчинити чи брала участь у злочинах, охоплених цим положенням¹⁰⁴.

78. В інших міжнародних актах про біженців також є статті про виключення. У Статті I(5) Конвенції ОАЄ 1969 р. повторюється формулювання Статті 1F Конвенції 1951 р., крім посилання на принципи і цілі ОАЄ. Крім того, Конвенція ОАЄ передбачає припинення захисту біженця, якщо біженець «вчинив тяжкий злочин не політичного характеру за межами країни, що надала йому притулок, після того як був допущений у цю країну як біженець»¹⁰⁵, чи якщо біженець бере участь у підривної діяльності проти Держав-учасниць ОАЄ¹⁰⁶. Хоча ці положення і називаються «статтями про припинення», фактично, вони базуються на винятках. Оскільки Конвенція ОАЄ доповнює Конвенцію 1951 р., ці статті слід читати в рамках Конвенції 1951 р. і застосовувати відповідно до останньої. Таким чином, посилання на діяння, що суперечать «цілям і принципам ОАЄ», слід співвідносити зі Статтею 1F(c) Конвенції 1951 р., тоді як діяльність біженця після визнання може призвести до відкликання (анулювання) статусу біженця, тільки якщо ці діяння підпадають під Статті 1F(a) чи (c) Конвенції 1951 р.¹⁰⁷ Положення про виключення також міститься в пункті 7(d) Статуту УВКБ ООН 1950 р.¹⁰⁸

79. Докладні вказівки щодо матеріально-правових і процедурних аспектів, пов'язаних із застосуванням статей про виключення, дивіться у *Керівництві УВКБ ООН з міжнародного захисту: застосування статей про виключення: Стаття 1F Конвенції 1951 р. про статус біженців* і в супутній *Інформаційній записці* від 4 вересня 2003 р.¹⁰⁹ Додаткові вказівки щодо виключення у разі дій, що вважаються терористичними, дивіться в *Керівництвах УВКБ ООН з міжнародного захисту: застосування положень про виключення Статті 1F Конвенції 1951 р. про статус біженців щодо діянь, що вважаються терористичними*, які будуть випущені в травні 2008 р.¹¹⁰

80. Хоча між екстрадицією і виключенням існує зв'язок¹¹¹, особи, що ухвалюють рішення з питань притулку, мають пам'ятати, що цілі екстрадиції і виключення різні і що вони регулюються різними правовими критеріями. Екстрадиція – це інструмент, за допомогою якого Держави надають одна одній взаємну допомогу в розслідуванні кримінальних справ відповідно до застосованих договорів про

104 У Статті 1F Конвенції 1951 р. сказано: «Положення цієї Конвенції не поширюються на всіх тих осіб, щодо яких є серйозні підстави вважати, що вони:

a) скоїли злочин проти миру, військовий злочин чи злочин проти людяності у визначенні, даному цим діянням у міжнародних актах, складених з метою вживання заходів щодо подібних злочинів;

b) скоїли тяжкий злочин не політичного характеру поза країною, що дала їм притулок, і до того, як вони були допущені в цю країну як біженці;

c) винні в скоєнні діянь, що суперечать цілям і принципам Організації Об'єднаних Націй».

105 Стаття I(4)(f) Конвенції ОАЄ.

106 Стаття I(4)(g) у сукупності зі статтею III Конвенції ОАЄ.

107 Критерії анулювання статусу біженця дивіться нижче, пункти 94-96.

108 З огляду на, що в Статті 1F Конвенції 1951 р. дається більш сучасне і конкретне визначення категорії осіб, передбачених у пункті 7(d) Статуту УВКБ ООН, співробітники УВКБ ООН повинні керуватися формулюванням Конвенції 1951 р., визначаючи випадки виключення.

109 Дивіться *Керівництва про виключення*, примітка 87 вище, і супровідну *Інформаційну записку про застосування статей про виключення: Стаття 1F Конвенції 1951 р. про статус біженців*, 4 вересня 2003 р., <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3f5857d24> (далі – «Інформаційна записка про виключення»).

110 Дивіться *Керівництва УВКБ ООН з міжнародного захисту: застосування положень про виключення Статті 1F Конвенції 1951 р. про статус біженців щодо діянь, що вважаються терористичними* (HCR/GIP/03/05/Add.1, травень 2008 (очікується вихід) (далі – «Керівництва про виключення і терористичні дії»).

111 В історичному аспекті й у плані базових концепцій існує тісний зв'язок між екстрадицією і виключенням, зокрема, у справах, де кримінальна поведінка, в якій звинувачується особа, може зробити її суб'єктом Статті 1F(b) Конвенції 1951 р. Колись вважалося, що сутністю притулку є захист від екстрадиції за політичні злочини – як зазначено у підставі для виключення права по екстрадиції, що далі іменується «винятком у зв'язку з політичним порушенням». У Конвенції 1951 р. немає прямого зв'язку між екстрадицією і виключенням. Однак, розробляючи положення про виключення Статті Article 1F, автори Конвенції 1951 р. прагнули забезпечити, *серед іншого*, щоб особи, які скоїли жакливі діяння і тяжкі злочини, не зловживали інститутом притулку з метою уникнення законної відповідальності за свої діяння. Дивіться УВКБ ООН, *Керівництва про виключення*, примітка 87 вище, пункт 2. Дивіться також С.Капферер, *Екстрадиція і притулок*, примітка 2 вище, пункти 318–319.

екстрадицію і національне законодавство, а також екстрадиційних положень інших міжнародних договорів. Виключення стосується відмови в міжнародному захисті біженців для осіб, що в іншому відповідають критеріям визначення біженців, викладеним у Статті 1А(2) Конвенції 1951 р., але щодо яких є вагомі підстави думати, що вони вчинили певні тяжкі чи ганебні злочини. Вичерпний перелік видів кримінальної поведінки, що може призвести до виключення з міжнародного захисту біженців, даний у Статті 1F Конвенції 1951 р.

81. Якщо задоволені вимоги до екстрадиції, це не означає, що зацікавлена особа автоматично підпадає під виключення Статті 1F. Хоча в багатьох випадках злочини, у зв'язку з якими може проводитися екстрадиція, також потрапляють у сферу компетенції Статті 1F, не існує автоматичної кореляції між злочинами, що призводять до екстрадиції, і злочинами, що дають підстави для виключення. Відповідно до застосовних договорів про екстрадицію та/або законів Держави можуть проводити екстрадицію в зв'язку зі злочинами, що не підпадають під дію Статті 1F Конвенції 1951 р. І навпаки, кримінальний злочин, що може призвести до виключення відповідно до статті 1F, може не вважатися підставою для екстрадиції в рамках екстрадиційних відносин між двома конкретними Державами. Таким чином, розглядаючи застосування положення про виключення, особи, що приймають рішення з питань притулку, повинні оцінити природу і тяжкість цих діянь у світлі вимог застосовного підпункту Статті 1F.

82. Це стосується усіх випадків, коли порушується питання про виключення, включаючи діяння, що можуть становити «тяжкі злочини неполітичного характеру» у значенні Статті 1F(b). З одного боку, виключення виправдане, коли дані злочини досить серйозні, щоб виправдати відмову в міжнародному захисті. З другого боку, вони повинні бути «неполітичними» за характером. Критерій встановлення того, чи має злочин політичний характер у контексті оцінки виключення, впливає з підходів, використовуваних у юриспруденції із законодавства про екстрадицію. Важливі чинники включають, зокрема, мотив, контекст, методи і пропорційність між злочином і його цілями¹¹². Хоча визначення усе більшої кількості кримінальних діянь як «неполітичних» для цілей екстрадиції¹¹³ важливе для виділення політичного елементу злочину в контексті провадження про виняток, проте застосування Статті 1F(b) Конвенції 1951 р. вимагає окремої оцінки у світлі конкретних обставин справи¹¹⁴. Крім того, для застосування Статті 1F(b) також необхідно, щоб злочин був вчинений «поза країною, що дала їм притулок, і до того, як вони були допущені в цю країну як біженці»¹¹⁵.

83. Розгляд природи, тяжкості і контексту кримінального злочину, в якому звинувачується особа в контексті запиту про екстрадицію, і їхня оцінка у світлі критеріїв міжнародного права щодо біженців також необхідні, коли дані діяння вважаються терористичними. У багатьох випадках такі діяння підпадають під дію одного з підпунктів Статті 1F Конвенції 1951 р. Однак той факт, що певний вчинок був названий «терористичним» за визначенням тероризму, даним в регіональному акті чи національному законі, запиті про екстрадицію чи в іншому документі, сам по собі не виправдує застосування положення про виключення Конвенції 1951 р., хоча в таких випадках зазвичай вимагається розглянути застосовність виключення¹¹⁶.

84. Слід також нагадати, що виключення обґрунтоване тільки в тому випадку, якщо зацікавлена особа несе індивідуальну відповідальність за злочини, що підпадають під дію Статті 1F Конвенції 1951 р. Відповідно до цього положення особа, що приймає рішення, має встановити наявність чіткого і достовірного свідчення, що відповідає критерію доведеності, необхідного для виключення з міжнародного захисту біженців («вагомі підстави вважати»). Інформації, що має подаватися на підтримку запиту про екстрадицію, не завжди достатньо для задоволення цієї вимоги¹¹⁷.

112 Детальніше дивіться *Інформаційну записку УВКБ ООН про виключення*, примітка 109 вище, пункти 41–43.

113 Як відзначалося в пункті 41 вище, обсяг цього «виключення для політичних злочинів» істотно скоротився за останні десятиліття, оскільки все більше злочинів визнаються неполітичними для цілей екстрадиції. Докладніше обговорення виключення за політичні злочини в законодавстві про екстрадицію дивіться в роботі С.Капферера, *Екстрадиція і притулок*, примітка 2 вище, пункти 72–87.

114 Докладніше обговорення обставин, у яких такий злочин як, наприклад, пограбування, може вважатися політичним діянням, що не дає підстав для виключення зі статусу біженців, дивіться в *Інформаційній записці УВКБ ООН про виключення*, примітка 109 вище, пункти 85–86. Ті ж міркування застосовні до інших злочинів, що відносяться до «неполітичних» у міжнародних договорах.

115 Докладніше тлумачення Статті 1F(b) дивіться в *Інформаційній записці УВКБ ООН про виключення*, примітка 109 вище, пункти 37–45 і пункт 81. Дивіться також С.Капферер, *Екстрадиція і притулок*, примітка 2 вище, пункти 315–338.

116 Більш докладне керівництво з питань пов'язаних з виключенням у справах, що включають діяння, які зазвичай вважаються терористичними, дивіться в Керівництвах УВКБ ООН про виключення і терористичні дії, примітка 110 вище.

117 У цілому у запиті про екстрадицію має вказуватися розшукувана особа і причина, з якої вимагається її видворення. Зазвичай Держава, що подає запит, має надати копію ордера на арешт чи обвинувального вироку, текст відповідних

85. Якщо особа виключається зі статусу біженця, вона не користується захистом від *видворення* за міжнародним правом щодо біженців, хоча в екстрадиції може бути відмовлено на підставі положень про *невидворення* міжнародного права з прав людини, застосовного договору чи законодавства про екстрадицію. Якщо у Держави, що приймає, є юрисдикція над актами, які дають підставу для виключення, вона може відкрити кримінальне провадження у своїй національній судовій системі¹¹⁸. Щодо певних злочинів, що призводять до виключення, міжнародне право встановлює вимогу «вислати чи переслідувати» (*aut dedere aut judicare*)¹¹⁹.

2. Процедурні питання

86. Право шукати й одержувати притулок, встановлене у Статті 14 Всесвітньої декларації прав людини і невід’ємне від належного функціонування Конвенції 1951 р./ Протоколу 1967 р., передбачає зобов’язання Держав забезпечити справедливий й ефективний процедури розгляду заяв про міжнародний захист біженців поза контекстом ситуацій масового виходу¹²⁰. Хоча процедури розгляду заяв про притулок відрізняються залежно від адміністративних традицій та/або чинної правової системи, у ході прийняття рішень необхідно забезпечити певні ключові елементи для дотримання міжнародних стандартів захисту¹²¹.

87. Це також стосується ситуацій, коли шукач притулку стає об’єктом запиту про екстрадицію. У таких випадках основною проблемою з погляду міжнародного захисту біженців є забезпечення того, щоб запит про екстрадицію шукача притулку не позбавив його чи її доступу до процедури надання притулку чи в іншому не обмежив важливі процедурні гарантії у ході надання притулку. Це особливо важливо з огляду на те, що екстрадиція може призвести до повернення шукача притулку до країни, де, за його чи її словами, існує ризик переслідування.

88. Зокрема, це означає, що заява про притулок не повинна відхилятися винятково на підставі того, що вона була подана після одержання запиту про екстрадицію органами влади запитуваної Держави, чи після того, як шукач притулку дізнався про запит про його чи її екстрадицію. У доступі до процедур притулку може бути відмовлено, тільки якщо встановлено, що дана особа вже одержала захист згідно зі стандартами Конвенції 1951 р. в іншій країні, чи що у неї міг бути доступ до процедури визначення притулку чи захисту в іншій країні¹²². В усіх інших випадках запитувана Держава повинна провести не-

юридичних статей, інформацію, що дозволяє виявити особу, яка ховається, і опис обвинувачень проти неї. Запитувана Держава зазвичай має право вимагати додаткову інформацію, якщо вважає за необхідне. Деякі країни (зокрема, у традиції загального права) можуть вимагати подачі свідчень у певному форматі (наприклад, афідавіт) чи відповідності певному порогові (наприклад, наявність достатньо серйозних доказів для порушення справи проти розшукованої особи). Більш докладно дивіться С.Капферер, *Екстрадиція і притулок*, примітка 2 вище, пункти 46–55.

118 Як відзначалося в пункті 2 вище, факт приналежності до біженців чи шукачів притулку не робить особу недоступною для кримінального переслідування. Стаття 2 Конвенції 1951 р. вимагає, щоб біженці і шукачі притулку дотримували законів і нормативних актів приймаючої країни, і особи, що цього не роблять, можуть переслідуватися в приймаючій країні в максимальному обсязі, дозволеному законом.

119 Дивіться С.Капферер, *Екстрадиція і притулок*, примітка 2 вище, пункти 21–32.

120 Дивіться УВКБ ООН, *Процеси притулку*, примітка 13 вище, пункти 4–5; дивіться також Висновок Виконавчого комітету № 8 (XXVIII) – 1977 з визначення статусу біженця; № 15 (XXX) – 1979 по біженцях без країни притулку; № 30 (XXXIV) – 1983 з проблеми явно необґрунтованих чи зловживаючих заяв про надання статусу біженця чи притулку; № 58 (XL) – 1989 про біженців і шукачів притулку, які незаконно виїхали з країни, де вони вже одержали захист. Важливість доступу до справедливих і ефективних процедур була також підтверджена Виконавчим комітетом у його Загальних висновках № 29 (XXXIV) – 1983; № 55 (XL) – 1989; № 65 (XLII) – 1991; № 68 (XLIII) – 1992; № 71 (XLIV) – 1993; № 74 (XLV) – 1994; № 81 (XLVIII) – 1997; № 85 (XLIX) – 1998; № 92 (LIII) – 2002; а також у Висновку № 82 (XLVIII) – 1997 про гарантії притулку. Дивіться також Мету 1, Завдання 2, пункт 2 Програми дій з реалізації програми захисту, прийнятої на Зустрічі міністрів Держав-учасниць Конвенції 1951 р. та/або Протоколу 1967 р. про статус біженців, що проходила в Женеві 12 і 13 грудня 2001 р., і підтвердженої Виконавчим комітетом у його Висновку № 92 (LIII) – 2002, пункт (а). Дивіться Висновок з міжнародного захисту за адресою <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?page=type&skip=0&type=EXCONC>.

121 Огляд кращих практичних підходів Держав до цих ключових елементів дивіться в УВКБ ООН, примітка 13 вище, пункт 50.

122 Видворення в країну, де особа вже була визнана біженцем («перша країна притулку»), доцільне тільки тоді, коли спочатку встановлено, що цю особу приймуть після повернення і вона одержуватиме ефективний захист у цій країні. Повернення в країну транзиту («безпечна третя країна») для цілей подання заяви про статус біженця доцільне тільки якщо ця третя країна приймає відповідальність за оцінку конкретної заяви про притулок по суті, якщо цей шукач притулку буде захищений від видворення і зможе шукати і, у разі визнання, користатися притулком відповідно до прийнятих міжнародних стандартів. Дивіться УВКБ ООН, *Процеси притулку*, примітка 13 вище, пункти 7–18 і 50(b)–(c). Дивіться також Висновок Виконавчого комітету УВКБ ООН № 15 (XXX) 1979 р. щодо біженців без країни притулку, за адресою <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae68c960>.

залежну оцінку заяви про притулок заявника. З причин, викладених вище, визначення статусу біженця має проводитися органами запитуваної Держави, відповідальними за притулок¹²³.

89. Як відзначалося вище, провадження з питань притулку, що проходить на момент подачі запиту про екстрадицію, повинне, зазвичай, продовжуватися в запитуваній Державі¹²⁴.

90. Факт подачі запиту про екстрадицію сам по собі не дає підстави для відхилення заяви про притулок, поданої розшукуваною особою; крім того, заява про притулок не може вважатися явно необґрунтованою чи зловживаючою винятково у зв'язку з існуванням запиту про екстрадицію. Це також застосовно, якщо особа подала заяву про притулок після того, як довідалася про запит про екстрадицію, оскільки це може попередити її про ризик переслідування. Заяву про притулок слід розглядати в рамках звичайної процедури надання притулку, якщо з інших причин вона не вважається явно необґрунтованою¹²⁵. Іноді може бути доцільно пріоритезувати розгляд заяви.

91. Зокрема, заяви, у зв'язку з якими порушується питання виключення відповідно до Статті 1F Конвенції 1951 р., слід розглядати в рамках звичайної процедури визначення притулку, що дозволяє кваліфікованому персоналу провести повну фактичну і правову оцінку всіх аспектів окремої справи, а не на етапі визначення допустимості чи в рамках прискореного провадження¹²⁶. Однак в інтересах ефективності, а також для забезпечення належного застосування статей про виключення заяви про притулок, у зв'язку з якими порушується питання про виключення, можуть розглядатися на пріоритетній основі спеціалізованими відділами з питань виключення в складі інституту, що відповідає за визначення статусу біженця¹²⁷.

92. Важливо, щоб процедура надання притулку включала повні процедурні гарантії, зокрема, щодо права оскарження в незалежному органі відмови у наданні статусу і захисту проти *видворення* на весь термін процедури визначення статусу біженця, включаючи етап оскарження та/або перегляду¹²⁸. Це особливо важливо у випадках, коли шукач притулку є об'єктом запиту про екстрадицію, оскільки відмова в наданні статусу біженця може призвести до рішення про пряме видання такої особи органам влади країни, в якій вона побоюється утисків.

93. У ході процедури надання притулку необхідно забезпечити конфіденційність всіх аспектів заяви про притулок¹²⁹. У цілому ніяка інформація щодо заяви про притулок чи факту подачі такої заяви не повинна передаватися в країну походження чи в будь-яку іншу країну. Це також стосується випадків, коли шукач притулку міг брати участь у кримінальних діяннях у його чи її країні походження чи у третій країні. Якщо у виняткових випадках виникає потреба зв'язатися з органами влади такої країни, коли потрібна додаткова інформація, що може бути отримана тільки від цих органів, для ухвалення рішення щодо запиту про екстрадицію чи щодо аспектів заяви про притулок, що стосується запиту про екстрадицію, факт подання особою заяви про притулок не повинен розголошуватися¹³⁰.

С. Скасування й анулювання статусу біженця

94. Інформація, пов'язана з запитом про екстрадицію особи, яку запитувана Держава раніше визнала біженцем, може викликати питання відносно її права на захист біженців. Це може призвести до відкриття процедур, що, залежно від обставин, можуть завершитися рішенням про скасування чи анулювання статусу біженця розшукуваної особи.

123 Дивіться пункт 63 вище.

124 Дивіться пункти 64-68 вище.

125 Критерії віднесення заяви до «явно необґрунтованих» дивіться у Висновку Виконавчого комітету УВКБ ООН № 30 (XXXIV) – 1983 з проблеми явно необґрунтованих чи зловживаючих заяв про надання статусу біженця чи притулку, <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=3ae68c61>. Дивіться також УВКБ ООН, *Процеси притулку*, примітка 13 вище, пункти 24–33 і 50(d).

126 Дивіться *Керівництва УВКБ ООН про виключення*, примітка 87 вище, пункт 31; дивіться також *Інформаційну записку УВКБ ООН про виключення*, примітка 109 вище, пункт 99.

127 Дивіться *Інформаційну записку УВКБ ООН про виключення*, примітка 109, пункт 101. Слід зазначити, що заяви, які включають питання, пов'язані з виключенням відповідно до Статті 1F Конвенції 1951 р., не повинні вважатися «явно необґрунтованими», оскільки вони можуть викликати складні питання обґрунтування і вірогідності, які не можна належним образом розглянути в ході прискорених процедур. Дивіться УВКБ ООН, *Процеси притулку*, примітка 13 вище, пункт 29.

128 Дивіться УВКБ ООН, *Процеси притулку*, примітка 13 вище, пункти 41–43 і 50(p). Дивіться також *Інформаційну записку УВКБ ООН про виключення*, примітка 109 вище, пункт 98.

129 Дивіться УВКБ ООН, *Процеси притулку*, примітка 13 вище, пункт 50(m). Дивіться також *Консультаційний висновок УВКБ ООН з правил конфіденційності*, примітка 86 вище.

130 Дивіться також пункти 57–58 і 69 вище.

- «Скасування» стосується рішення з визнання недійсним статусу біженця, що від початку не мав надаватися, тому що дана особа не відповідала критеріям придатності на момент ухвалення початкового рішення¹³¹. Скасування стосується рішень, що були визнані остаточними, тобто такими, що не підлягають апеляції чи перегляду. Воно набуває чинності з моменту прийняття початкового неправильного рішення (*ab initio* чи *ex tunc* – з моменту виникнення чи з того часу)¹³².
- «Анулювання» означає відкликання статусу біженця в ситуаціях, коли особа, що була належним чином визнана біженцем, несе індивідуальну відповідальність за діяння, що підпадають під дію Статті 1F(a) чи 1F(c) Конвенції 1951 р. після визнання¹³³. Воно має силу на майбутнє (*ex tunc* – з цього моменту)¹³⁴.

95. Не кожен запит про екстрадицію біженця призводить до розгляду питання про анулювання чи скасування. Необхідність перегляду статусу біженця розшукуваної особи залежить від природи наданої інформації. Органи влади запитуваної Держави повинні оцінити достовірність запиту про екстрадицію й інформацію, надану в зв'язку з ним, а також його значення для прав розшукуваної особи на міжнародний захист як біженця. У національному законодавстві можуть установлюватися тимчасові обмеження та/або інші вимоги до повторного перегляду остаточного визначення статусу біженця. З погляду міжнародного захисту відкриття провадження про скасування буде виправданим, якщо є вагомі причини сумніватися в правильності первісного рішення про визнання. Також якщо є достовірна інформація, яка вказує на те, що особа, визнана біженцем, могла згодом вчинити діяння, що відносить її в сферу дії Статті 1F(a) чи 1F(c) Конвенції 1951 р., це може дати підставу для відкриття процедури анулювання.

96. Однак у будь-якому випадку втрата статусу біженця відповідатиме міжнародному праву щодо біженців тільки якщо в рамках процедури були дотримані матеріально-правові вимоги до скасування чи анулювання¹³⁵, що забезпечують особі повні процедурні гарантії, включаючи, зокрема, право подавати відповідні заяви і можливість оскарження чи перегляду рішення про скасування чи анулювання на підставі фактів, а також права¹³⁶. Також слід зазначити, що принцип *невидворення* за міжнародним правом щодо біженців зберігає свою дію, забороняючи екстрадицію до ухвалення остаточного рішення про скасування чи анулювання статусу біженця. Якщо законодавство про екстрадицію передбачає тимчасові обмеження для ухвалення рішення щодо запиту про екстрадицію, то запитувана Держава зобов'язана відмовити в екстрадиції, якщо процедури скасування чи анулювання ще не завершилися¹³⁷. Вимоги до конфіденційності інформації про біженця також застосовуються в ході провадження з перегляду статусу біженця особи¹³⁸.

131 Наприклад, якщо в неї не було обґрунтованого страху переслідування через расу, релігію, національність, приналежність до певної соціальної групи чи політичні переконання чи якщо на момент ухвалення рішення слід було застосувати одну з причин для виключення з захисту біженців, перерахованих у Конвенції 1951 р.

132 Докладніше обговорення стандартів і критеріїв скасування статусу біженця дивіться в *Записці УВКБ ООН про скасування статусу біженця* від 22 листопада 2004 р., <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=41a5dfd94>.

133 На відміну від Статті 1F(b) положення про виключення Статті 1F(a) і 1F(b) Конвенції 1951 р. не підлягають тимчасовим чи географічним обмеженням.

134 Докладніше керівництво з матеріально-правових і процедурних критеріїв застосування Статті 1F(a) і 1F(c) Конвенції 1951 р. Дивіться в *Керівництві УВКБ ООН про виключення*, примітка 89 вище, й Інформаційній записці УВКБ ООН про виключення, примітка 109 вище. Дивіться також *Керівництва УВКБ ООН про виключення і терористичні дії*, примітка 110 вище.

135 Висновки з матеріально-правових аспектів, викладені в Розділі IV.B.1, застосовуються й у випадку, якщо статус біженця розшукуваної особи розглядається в контексті провадження зі скасування чи анулювання.

136 Обговорення вимог до справедливості процедур у ході провадження зі скасування дивіться в *Записці УВКБ ООН про скасування статусу біженця*, примітка 132 вище, пункти 42–43. Керівництво з процедурних гарантій, що мають бути забезпечені в ході провадження щодо можливого застосування Статті 1F Конвенції 1951 р., дивіться в *Інформаційній записці УВКБ ООН про виключення*, примітка 109 вище, пункт 98.

137 Дивіться, наприклад, рішення Федерального суду Швейцарії від 14 грудня 2005 р., 1A.267/2005/gij, п. 3.4.

138 Наприклад, це відображено в Статті 38(1)(d) *Директиви Ради ЄС 2005/85/ЄС від 1 грудня 2005 р. про мінімальні стандарти для процедур держав-членів з надання і скасування статусу біженця*, <http://www.unhcr.org/cgi-bin/texis/vtx/refworld/rwmain?docid=4394203c4>, у якій передбачене таке: «...У рамках процедури [перегляду статусу біженця] Держави-учасниці повинні забезпечити: ...якщо в індивідуальній справі збирається інформація для цілей перегляду статусу біженця, щоб її не одержували від агента (агентів) переслідування таким чином, щоб такий агент (агенти) був (були) прямо сповіщений (сповіщені) про той факт, що дана особа є біженцем, статус якого переглядається, і щоб це не ставило під загрозу фізичну безпеку даної особи і її утриманців, чи свободу і безпеку членів її родини, які все ще проживають у країні походження».

V. ВИСНОВОК

97. Як роз'яснюється в цій Керівній записці, сфери екстрадиції і притулку неодноразово перетинаються, якщо особа, яку вимагають видати, є біженцем чи шукачем притулку. УВКБ ООН визнає законне прагнення Держав притягти до відповідальності злочинців, що ховаються. Екстрадиція є важливим інструментом у цьому відношенні. Однак іноді запити про екстрадицію використовуються з метою неправомірного переслідування. Це тривожний сигнал, оскільки екстрадиція може прирівнюватися, прямо чи опосередковано, до повернення біженця в країну, де він чи вона можуть зазнати ризику переслідування чи іншої непоправної шкоди.

98. З погляду міжнародного захисту, основна проблема у разі екстрадиції біженців або шукачів притулку полягає в тому, щоб особи, які потребують і заслуговують міжнародного захисту, одержали доступ і могли скористатися таким захистом, при цьому уникаючи зловживань інститутом притулку з боку осіб, що намагаються сховатися за ним від відповідальності за тяжкі злочини.

99. З одного боку, це вимагає жорсткої оцінки права розшукуваної особи на захист біженців, виходячи з ретельного розгляду усіх важливих фактів і з належним дотриманням вимог до справедливості процедур. Як показано вище, особи, що скоїли злочини, можуть не отримати статус біженця, оскільки вони не відповідають критеріям включення у визначення біженців, викладеним у Статті 1A(2) Конвенції 1951 р., або їхня участь у певних тяжких злочинах чи ганебних діяннях дозволяє застосувати положення про виключення Статті 1F Конвенції 1951 р.

100. З другого боку, якщо запит про екстрадицію стосується біженця чи шукача притулку, Держави повинні забезпечити дотримання своїх зобов'язань із захисту в рамках міжнародного права щодо біженців і прав людини. Ці зобов'язання складають частину правової системи, що регулює питання екстрадиції, і повинні враховуватися при вирішенні питання про можливість законної видачі розшукуваної особи Державі, що подала запит. Ще важливіше те, що, розглядаючи питання про екстрадицію біженця чи шукача притулку, Держави зобов'язані забезпечити повне дотримання принципу *невидворення* відповідно до міжнародного права щодо біженців і прав людини.

101. Процеси екстрадиції і притулку повинні бути скоординовані таким чином, щоб Держави могли покладатися на екстрадицію як на ефективний інструмент боротьби з безкарністю і міжнародною злочинністю у повній відповідності зі своїми зобов'язаннями по міжнародному захисту.

