



**Организация Объединенных Наций**

**ДОКЛАД  
КОМИТЕТА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА**

**Том II**

**Семьдесят девятая сессия  
(20 октября - 7 ноября 2003 года)**

**Восьмидесятая сессия  
(15 марта - 2 апреля 2004 года)**

**Восемьдесят первая сессия  
(5-30 июля 2004 года)**

**ГЕНЕРАЛЬНАЯ АССАМБЛЕЯ**

**Официальные отчеты**

**Пятьдесят девятая сессия**

**Дополнение № 40 (A/59/40)**



**Генеральная Ассамблея**  
Официальные отчеты  
Пятьдесят девятая сессия  
Дополнение № 40 (A/59/40)

## **ДОКЛАД КОМИТЕТА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА**

### **Том II**

**Семьдесят девятая сессия**  
**(20 октября - 7 ноября 2003 года)**

**Восьмидесятая сессия**  
**(15 марта - 2 апреля 2004 года)**

**Восемьдесят первая сессия**  
**(5-30 июля 2004 года)**



## **ПРИМЕЧАНИЕ**

Условные обозначения документов Организации Объединенных Наций состоят из прописных букв и цифр. Когда такое обозначение встречается в тексте, оно служит указанием на соответствующий документ Организации Объединенных Наций.

# СОДЕРЖАНИЕ

<u>Глава</u>		<u>Пункты</u>	<u>Стр.</u>
<b><u>Том I</u></b>			
I.	ЮРИСДИКЦИЯ И ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ .....	1 - 40	
A.	Государства - участники Международного пакта о гражданских и политических правах .....	1 - 6	
B.	Сессии Комитета .....	7	
C.	Выборы должностных лиц .....	8 - 9	
D.	Специальные докладчики .....	10 - 12	
E.	Рабочие группы и целевые группы по страновым докладам .....	13 - 17	
F.	Рекомендации Генерального секретаря относительно реформы договорных органов .....	18 - 22	
G.	Соответствующая деятельность Организации Объединенных Наций в области прав человека .....	23 - 24	
H.	Отступления в соответствии со статьей 4 Пакта .....	25 - 30	
I.	Замечания общего порядка в соответствии с пунктом 4 статьи 40 Пакта .....	31	
J.	Кадровые ресурсы.....	32	
K.	Вознаграждение членов Комитета .....	33	
L.	Освещение работы Комитета .....	34 - 35	
M.	Публикации, касающиеся работы Комитета .....	36 - 37	
N.	Публикация юбилейного сборника по случаю двадцать пятой годовщины начала работы Комитета .....	38	
O.	Будущие заседания Комитета .....	39	
P.	Утверждение доклада .....	40	
II.	МЕТОДЫ РАБОТЫ КОМИТЕТА В СООТВЕТСТВИИ СО СТАТЬЕЙ 40 ПАКТА И СОТРУДНИЧЕСТВО С ДРУГИМИ ОРГАНАМИ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ .....	41 - 52	
A.	Последние изменения и решения по процедурам .....	42 - 47	
B.	Заключительные замечания .....	48	
C.	Связи с другими договорами и договорными органами по правам человека .....	49 - 51	
D.	Сотрудничество с другими органами Организации Объединенных Наций .....	52	
III.	ПРЕДСТАВЛЕНИЕ ДОКЛАДОВ ГОСУДАРСТВАМИ- УЧАСТНИКАМИ В СООТВЕТСТВИИ СО СТАТЬЕЙ 40 ПАКТА .....	53 - 61	
A.	Доклады, представленные Генеральному секретарю за период с августа 2003 года по июль 2004 года .....	54	
B.	Просроченные доклады и невыполнение государствами- участниками своих обязательств по статье 40 .....	55 - 61	
IV.	РАССМОТРЕНИЕ ДОКЛАДОВ, ПРЕДСТАВЛЯЕМЫХ ГОСУДАРСТВАМИ- УЧАСТНИКАМИ В СООТВЕТСТВИИ СО СТАТЬЕЙ 40 ПАКТА .....	62 - 77	

## СОДЕРЖАНИЕ (продолжение)

<u>Глава</u>	<u>Пункты</u>	<u>Стр.</u>
A. Заключительные замечания по докладам государств, рассмотренным в течение отчетного периода: .....	63 - 75	
Филиппины .....	63	
Российская Федерация .....	64	
Латвия .....	65	
Шри-Ланка .....	66	
Колумбия .....	67	
Германия .....	68	
Суринам .....	69	
Уганда .....	70	
Литва .....	71	
Бельгия .....	72	
Лихтенштейн .....	73	
Намибия .....	74	
Сербия и Черногория .....	75	
B. Предварительные заключительные замечания по ситуациям в странах, принятые Комитетом в отсутствие доклада и преобразованные в окончательные заключительные замечания в соответствии с пунктом 3 правила 69А Правил процедуры .....	76 - 77	
Гамбия .....	76	
Экваториальная Гвинея .....	77	
V. РАССМОТРЕНИЕ СООБЩЕНИЙ В СООТВЕТСТВИИ С ФАКУЛЬТАТИВНЫМ ПРОТОКОЛОМ .....	78 - 224	
A. Ход работы .....	81 - 87	
B. Увеличение объема работы Комитета в связи с Факультативным протоколом .....	88	
C. Подходы к рассмотрению сообщений в соответствии с Факультативным протоколом .....	89 - 92	
D. Особые мнения .....	93 - 94	
E. Вопросы, рассмотренные Комитетом .....	95 - 204	
F. Средства правовой защиты, о которых говорится в соображениях Комитета .....	205 - 224	
VI. ПОСЛЕДУЮЩАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ В СООТВЕТСТВИИ С ФАКУЛЬТАТИВНЫМ ПРОТОКОЛОМ .....	225 - 257	
VII. ПОСЛЕДУЮЩАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ В СВЯЗИ С ЗАКЛЮЧИТЕЛЬНЫМИ ЗАМЕЧАНИЯМИ.....	258 - 261	

Приложения

I.	ГОСУДАРСТВА - УЧАСТНИКИ МЕЖДУНАРОДНОГО ПАКТА О ГРАЖДАНСКИХ И ПОЛИТИЧЕСКИХ ПРАВАХ И ФАКУЛЬТАТИВНЫХ ПРОТОКОЛОВ И ГОСУДАРСТВА, СДЕЛАВШИЕ ЗАЯВЛЕНИЕ В СООТВЕТСТВИИ СО СТАТЬЕЙ 41 ПАКТА, ПО СОСТОЯНИЮ НА 31 ИЮЛЯ 2004 ГОДА .....
A.	Государства – участники Международного пакта о гражданских и политических правах .....
B.	Государства - участники Факультативного протокола .....
C.	Государства - участники второго Факультативного протокола, направленного на отмену смертной казни .....
D.	Государства, сделавшие заявление в соответствии со статьей 41 Пакта .....
II.	ЧЛЕНСКИЙ СОСТАВ И ДОЛЖНОСТНЫЕ ЛИЦА КОМИТЕТА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА, 2003-2004 ГОДЫ .....
A.	Членский состав Комитета по правам человека .....
B.	Должностные лица .....
III.	ЗАМЕЧАНИЕ ОБЩЕГО ПОРЯДКА, ПРИНЯТОЕ КОМИТЕТОМ ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА В СООТВЕТСТВИИ С ПУНКТОМ 4 СТАТЬИ 40 МЕЖДУНАРОДНОГО ПАКТА О ГРАЖДАНСКИХ И ПОЛИТИЧЕСКИХ ПРАВАХ .....
IV.	ПРЕДСТАВЛЕНИЕ ДОКЛАДОВ И ДОПОЛНИТЕЛЬНОЙ ИНФОРМАЦИИ ГОСУДАРСТВАМИ-УЧАСТНИКАМИ В СООТВЕТСТВИИ СО СТАТЬЕЙ 40 ПАКТА .....
V.	СОСТОЯНИЕ ДОКЛАДОВ, РАССМОТРЕННЫХ ЗА ОТЧЕТНЫЙ ПЕРИОД, И ДОКЛАДОВ, КОТОРЫЕ ЕЩЕ ПРЕДСТОИТ РАССМОТРЕТЬ КОМИТЕТУ .....
VI.	РЕШЕНИЕ КОМИТЕТА ОТ 2 АПРЕЛЯ 2004 ГОДА О ПРЕОБРАЗОВАНИИ НЕДЕЛИ ЗАСЕДАНИЙ РАБОЧЕЙ ГРУППЫ ПО СООБЩЕНИЯМ В ХОДЕ ВОСЕМЬДЕСЯТ ПЕРВОЙ СЕССИИ В НЕДЕЛЮ ПЛЕНАРНЫХ ЗАСЕДАНИЙ И ЗАЯВЛЕНИЕ О ПОСЛЕДСТВИЯХ ДЛЯ БЮДЖЕТА ПО ПРОГРАММАМ .....
VII.	ПОДБОРКА БАЗ ДАННЫХ И ВЕБСАЙТОВ, СОДЕРЖАЩИХ ИНФОРМАЦИЮ О РЕШЕНИЯХ, ПРИНЯТЫХ КОМИТЕТОМ В СООТВЕТСТВИИ С ФАКУЛЬТАТИВНЫМ ПРОТОКОЛОМ .....
VIII.	РЕШЕНИЕ КОМИТЕТА ОТ 23 ИЮЛЯ 2004 ГОДА О МЕТОДАХ РАБОТЫ В СООТВЕТСТВИИ С ФАКУЛЬТАТИВНЫМ ПРОТОКОЛОМ .....

Том II

IX.	СООБРАЖЕНИЯ КОМИТЕТА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА В СООТВЕТСТВИИ С ПУНКТОМ 4 СТАТЬИ 5 ФАКУЛЬТАТИВНОГО ПРОТОКОЛА К МЕЖДУНАРОДНОМУ ПАКТУ О ГРАЖДАНСКИХ И ПОЛИТИЧЕСКИХ ПРАВАХ ....	1
A.	Сообщение № 712/1996, <i>Смирнова против Российской Федерации</i> (соображения приняты 5 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия) .....	1
B.	Сообщение № 793/1998, <i>Прайс против Ямайки</i> (соображения приняты 15 марта 2004 года, восьмидесятая сессия) .....	9
C.	Сообщение № 797/1998, <i>Лоббан против Ямайки</i> (соображения приняты 16 марта 2004 года, восьмидесятая сессия) .....	13
D.	Сообщение № 798/1998, <i>Хауэлл против Ямайки</i> (соображения приняты 21 октября 2003 года, семьдесят девятая сессия) .....	18
	Добавление	
E.	Сообщение № 811/1998, <i>Мулаи против Республики Гайаны</i> (соображения приняты 20 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия) .....	25
F.	Сообщение № 815/1998, <i>Дугин против Российской Федерации</i> (соображения приняты 5 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия) .....	29
G.	Сообщение № 867/1999, <i>Смарт против Республики Гайаны</i> (соображения приняты 6 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия) .....	35
H.	Сообщение № 868/1999, <i>Уилсон против Филиппин</i> (соображения приняты 30 октября 2003 года, семьдесят девятая сессия) .....	40
I.	Сообщение № 888/1999, <i>Телицын против Российской Федерации</i> (соображения приняты 29 марта 2004 года, восьмидесятая сессия) .....	50
J.	Сообщение № 904/2000, <i>Ван Марке против Бельгии</i> (соображения приняты 7 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия) .....	54
K.	Сообщение № 909/2000, <i>Канканамге против Шри-Ланки</i> (соображения приняты 29 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия) .....	59
L.	Сообщение № 910/2000, <i>Рандольф против Того</i> (соображения приняты 27 октября 2003 года, семьдесят девятая сессия) .....	65
	Добавление	
M.	Сообщение № 911/2000, <i>Назаров против Узбекистана</i> (соображения приняты 6 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия) .....	75
N.	Сообщение № 917/2000, <i>Арутюнян против Узбекистана</i> (соображения приняты 29 марта 2004 года, восьмидесятая сессия) .....	79



## СОДЕРЖАНИЕ (продолжение)

	<u>Стр.</u>
O. Сообщение № 920/2000, <i>Ловелл против Австралии</i> (соображения приняты 24 марта 2004 года, восьмидесятая сессия) .....	83
Добавление	
P. Сообщение № 926/2000, <i>Шин против Республики Корея</i> (соображения приняты 16 марта 2004 года, восьмидесятая сессия) .....	98
Q. Сообщение № 927/2000, <i>Светик против Беларуси</i> (соображения приняты 8 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия) .....	103
Добавление	
R. Сообщение № 938/2000, <i>Гирджадат Сьюперсауд и др. против Тринидада и Тобаго</i> (соображения приняты 29 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия) .....	109
S. Сообщение № 943/2000, <i>Гвидо Якобс против Бельгии</i> (соображения приняты 7 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия) .....	114
Добавление	
T. Сообщение № 962/2001, <i>Мулези против Демократической Республики Конго</i> (соображения приняты 6 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия) .....	130
U. Сообщение № 964/2001, <i>Саидов против Таджикистана</i> (соображения приняты 8 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия) .....	134
V. Сообщение № 976/2001, <i>Дерксен против Нидерландов</i> (соображения приняты 1 мая 2004 года, восьмидесятая сессия) .....	141
Добавление	
W. Сообщение № 1002/2001, <i>Вальманн против Австрии</i> (соображения приняты 1 апреля 2004 года, восьмидесятая сессия) .....	149
X. Сообщение № 1006/2001, <i>Мартинес Муньос против Испании</i> (соображения приняты 23 октября 2003 года, семьдесят девятая сессия) .....	161
Добавление	
Y. Сообщение № 1011/2001, <i>Мадафферри против Австралии</i> (соображения приняты 28 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия) .....	168
Добавление	
X. Сообщение № 1015/2001, <i>Пертерер против Австрии</i> (соображения приняты 20 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия) .....	188
AA. Сообщение № 1033/2001, <i>Налларатнам против Шри-Ланки</i> (соображения приняты 21 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия) .....	200
BB. Сообщение № 1051/2002, <i>Ахани против Канады</i> (соображения приняты 29 марта 2004 года, восьмидесятая сессия) .....	212

## СОДЕРЖАНИЕ (продолжение)

	<u>Стр.</u>
Добавление	
СС. Сообщение № 1060/2002, <i>Дайсль против Австрии</i> (соображения приняты 27 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия) .....	232
DD. Сообщение № 1069/2002, <i>Бахтияри против Австралии</i> (соображения приняты 29 октября 2003 года, семьдесят девятая сессия) .....	246
Добавление	
EE. Сообщение № 1080/2002, <i>Николас против Австралии</i> (соображения приняты 19 марта 2004 года, восьмидесятая сессия) .....	263
FF. Сообщение № 1090/2002, <i>Рамека против Новой Зеландии</i> (соображения приняты 6 ноября 2003 года, семьдесят девятая сессия) .....	271
Добавление	
GG. Сообщение № 1096/2002, <i>Курбанова против Таджикистана</i> (соображения приняты 6 ноября 2003 года, семьдесят девятая сессия) .....	293
HH. Сообщение № 1117/2002, <i>Хомидова против Таджикистана</i> (соображения приняты 29 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия) .....	301
II. Сообщение № 1136/2002, <i>Борзов против Эстонии</i> (соображения приняты 26 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия) .....	306
JJ. Сообщение № 1160/2003, <i>Г. Похль и др. против Австрии</i> (соображения приняты 9 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия) .....	314
KK. Сообщение № 1167/2003, <i>Рамиль Райос против Филиппин</i> (соображения приняты 27 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия) .....	323
Добавление	
X. РЕШЕНИЯ КОМИТЕТА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА О ПРИЗНАНИИ СООБЩЕНИЙ НЕПРИЕМЛЕМЫМИ В СООТВЕТСТВИИ С ФАКУЛЬТАТИВНЫМ ПРОТОКОЛОМ К МЕЖДУНАРОДНОМУ ПАКТУ О ГРАЖДАНСКИХ И ПОЛИТИЧЕСКИХ ПРАВАХ .....	333
A. Сообщение № 697/1996, <i>Апонте Гусман против Колумбии</i> (решение принято 5 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия) .....	333
B. Сообщение № 842/1998, <i>Романов против Украины</i> (решение принято 30 октября 2003 года, семьдесят девятая сессия) .....	338
C. Сообщение № 870/1999, <i>Х.С. против Греции</i> (решение принято 27 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия) .....	341
D. Сообщение № 874/1999, <i>Кузнецов против Российской Федерации</i> (решение принято 7 ноября 2003 года, семьдесят девятая сессия) .....	344

## СОДЕРЖАНИЕ (продолжение)

	<u>Стр.</u>
E. Сообщение № 901/1999, <i>Лейнг против Австралии</i> (решение принято 9 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия) .....	347
Добавление	
F. Сообщение № 961/2000, <i>Эверетт против Испании</i> (решение принято 9 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия) .....	360
G. Сообщение № 970/2001, <i>Фабрикант против Канады</i> (решение принято 6 ноября 2003 года, семьдесят девятая сессия) .....	366
H. Сообщение № 977/2001, <i>Брандсма против Нидерландов</i> (решение принято 1 апреля 2004 года, восьмидесятая сессия) .....	371
I. Сообщение № 990/2001, <i>Иршик против Австрии</i> (решение принято 19 марта 2004 года, восьмидесятая сессия) .....	376
J. Сообщение № 999/2001, <i>Дихтль и др. против Австрии</i> (решение принято 7 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия) .....	382
K. Сообщение № 1003/2001, <i>П.Л. против Германии</i> (решение принято 22 октября 2003 года, семьдесят девятая сессия) .....	384
L. Сообщение № 1008/2001, <i>Ойос против Испании</i> (решение принято 30 марта 2004 года, восьмидесятая сессия) .....	389
Добавление	
M. Сообщение № 1019/2001, <i>Баркайстеги против Испании</i> (решение принято 30 марта 2004 года, восьмидесятая сессия) .....	403
Добавление	
N. Сообщение № 1024/2001, <i>Санлес Санлес против Испании</i> (решение принято 30 марта 2004 года, восьмидесятая сессия) .....	415
O. Сообщение № 1040/2001, <i>Романс против Канады</i> (решение принято 9 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия) .....	421
P. Сообщение № 1045/2002, <i>Барой против Филиппин</i> (решение принято 31 октября 2003 года, семьдесят девятая сессия) .....	426
Q. Сообщение № 1074/2002, <i>Наварра Феррагут против Испании</i> (решение принято 30 марта 2004 года, восьмидесятая сессия) .....	431
R. Сообщение № 1084/2002, <i>Бошатон против Франции</i> (решение принято 1 апреля 2004 года, восьмидесятая сессия) .....	434
S. Сообщение № 1106/2002, <i>Паланджан против Венгрии</i> (решение принято 30 марта 2004 года, восьмидесятая сессия) .....	439
T. Сообщение № 1115/2002, <i>Петерсен против Германии</i> (решение принято 1 апреля 2004 года, восьмидесятая сессия) .....	443
U. Сообщение № 1138/2002, <i>Аренц против Германии</i> (решение принято 24 марта 2004 года, восьмидесятая сессия) .....	451
V. Сообщение № 1179/2003, <i>Нгамби против Франции</i> (решение принято 9 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия) .....	459

## СОДЕРЖАНИЕ (продолжение)

	<u>Стр.</u>
W. Сообщение № 1191/2003, <i>Хруска против Чешской Республики</i> (решение принято 30 октября 2003 года, семьдесят девятая сессия) .....	464
X. Сообщение № 1214/2003, <i>Влад против Германии</i> (решение принято 1 апреля 2004 года, восьмидесятая сессия) .....	466
Y. Сообщение № 1239/2004, <i>Уилсон против Австралии</i> (решение принято 1 апреля 2004 года, восьмидесятая сессия) .....	469
Z. Сообщение № 1272/2004, <i>Бенали против Нидерландов</i> (решение принято 23 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия) .....	472

## Приложение IX

### СООБРАЖЕНИЯ КОМИТЕТА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА В СООТВЕТСТВИИ С ПУНКТОМ 4 СТАТЬИ 5 ФАКУЛЬТАТИВНОГО ПРОТОКОЛА К МЕЖДУНАРОДНОМУ ПАКТУ О ГРАЖДАНСКИХ И ПОЛИТИЧЕСКИХ ПРАВАХ

#### **А. Сообщение № 712/1996, Смирнова против Российской Федерации (Соображения приняты 5 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия)\***

<i>Представлено:</i>	Еленой Павловной Смирновой (представлена адвокатом, г-жой Кариной Москаленко)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Российская Федерация
<i>Дата первоначального сообщения:</i>	19 июня 1996 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека*, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,

*на своем заседании 5 июля 2004 года,*

*завершив* рассмотрение сообщения № 712/1996, представленного Комитету от имени Елены Павловны Смирновой в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

*приняв во внимание* всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения и государством-участником,

*принимает следующее:*

#### **Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1. Автором сообщения является Елена Павловна Смирнова, гражданка Российской Федерации, родившаяся в 1967 году<sup>1</sup>. Она утверждает, что является жертвой нарушения Российской Федерацией статей 9 и 14 Пакта. Она представлена адвокатом.

#### **Факты в изложении автора**

2.1 5 февраля 1993 года в отношении автора было возбуждено уголовное дело в соответствии со статьей 93 а) Уголовного кодекса России по обвинению в том, что она ввела в заблуждение один из московских банков, с тем чтобы получить кредит под квартиру, которая ей не принадлежала. Автор узнала о возбужденном против нее уголовном деле лишь 14 сентября 1994 года, когда она была арестована сотрудниками московской милиции. Через 36 часов она была освобождена.

2.2 26 августа 1995 года автор была вновь арестована и помещена в следственный изолятор московской Бутырской тюрьмы. Ей было официально сообщено о выдвигаемых против нее обвинениях лишь 31 августа 1995 года, причем помощь адвоката ей не была представлена в срочном порядке. Как следует из приложенных документов, несмотря на неоднократные просьбы, адвокату было разрешено встретиться с автором только 2 ноября 1995 года.

---

\*

В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Раджсумер Лаллах, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен и г-н Роман Верушевский.

2.3 По словам автора, ее арест и содержание под стражей являются незаконными, поскольку она была заключена под стражу после истечения установленного срока предварительного следствия. Она поясняет, что в соответствии с российским уголовным судопроизводством подозреваемый может быть арестован лишь в результате официального следствия. В случае автора следствие было начато 5 февраля 1993 года, и, согласно пункту 1 статьи 133 Уголовно-процессуального кодекса, его срок истек 5 апреля 1993 года. Статья 133 (4) Кодекса допускает продление на один месяц приостановленного и возобновленного следствия. На основании этой статьи предварительное следствие по делу автора продлевалось шесть раз, три из них - незаконно, что было признано прокурором города.

2.4 27 августа 1995 года автор обратилась к следователю с жалобой в соответствии со статьей 220 (1) Уголовно-процессуального кодекса, оспаривая законность своего ареста и содержания под стражей. Следователь направил жалобу в Тверской межмуниципальный суд только 1 сентября 1995 года, в нарушение положения о том, что такие жалобы должны направляться в суд в течение одного дня. Автор утверждает, что суд отклонил жалобу 13 сентября 1995 года, не заслушав какие-либо аргументы сторон, на том основании, что он не обладает компетенцией рассматривать законность ареста и содержание под стражей, поскольку следствие по делу было завершено. Однако заявление автора было основано именно на том, что ее арест был незаконным. Автор утверждает, что суд должен был заслушать ее дело, поскольку в действительности следствие было продлено и продолжалось, хотя, как утверждает автор, и незаконно. Автор не могла обжаловать это решение суда, поскольку статья 331 Уголовно-процессуального кодекса не допускает обжалования в суде решений по заявлениям, подаваемым на основании статьи 220.

2.5 Автор заявляет, что на момент представления ее первого сообщения дата судебного разбирательства не была установлена и что суд объявил, что ее дело не будет назначено на рассмотрение до сентября 1996 года. По мнению автора, это является нарушением статьи 223 Уголовно-процессуального кодекса, которая гарантирует назначение даты судебного разбирательства в течение 14 дней после представления дела в суд.

2.6 Автор также утверждает, что она страдает серьезным кожным заболеванием - геморрагическим васкулитом и что условия содержания в тюрьме привели к ухудшению состояния ее здоровья. В этой связи она заявляет, что в тюрьме отсутствовали необходимые продукты питания и медикаменты, что в камерах, рассчитанных на 24 человека, содержалось 60 человек и что она содержалась вместе с серьезными преступниками. Автор утверждает, что она не должна была содержаться под стражей, поскольку у нее не было никаких судимостей и она не обвинялась в совершении серьезных или тяжких преступлений. Что касается условий содержания в Бутырской тюрьме, то автор ссылается на доклад Специального докладчика по пыткам Комиссии по правам человека от 16 ноября 1994 года<sup>2</sup>. В марте 1996 года автор была переведена в больничную палату, где она находилась до 17 мая 1996 года, пока не была переведена обратно в свою камеру.

2.7 Что касается исчерпания внутренних средств правовой защиты, то автор заявляет, что Уголовно-процессуальный кодекс не допускает обжалования в суде решений по статье 220. Ввиду отсутствия возможности судебного пересмотра автор обращалась с жалобами на незаконность решения судьи в ряд органов, включая прокурора г. Москвы, районного прокурора г. Москвы, Генерального прокурора Российской Федерации, Департамент юстиции города Москвы, Московский муниципальный суд и Московскую квалификационную коллегия судей. Эти органы подтвердили, что решение судьи пересмотру не подлежит. Более того, министерство юстиции признало, что решение судьи было ошибочным, но что оно не может предпринять каких-либо действий из-за отсутствия доказательств уголовно-противоправного поведения судьи. Прокурор города признал необоснованность бюрократических задержек в расследовании по делу автора, но тем не менее не санкционировал ее освобождения. Утверждается, что никаких других средств правовой защиты не существует.

## **Жалоба**

3. Автор утверждает, что ее досудебное содержание под стражей является нарушением статей 9, 10 и 14 (3) Пакта, поскольку она была лишена свободы в нарушение российского закона об уголовном судопроизводстве, ей в срочном порядке не сообщили причины ее ареста и предъявляемые ей обвинения, поскольку ее незамедлительно не доставили судье или другому должностному лицу судебной власти и поскольку она была помещена под стражу в ожидании суда, несмотря на тот факт, что у нее не было судимостей. Она также утверждает, что преступление, в совершении которого она обвинялась, не является серьезным и что нет оснований полагать, что она будет скрываться от следствия или суда. Кроме того, она утверждает, что была лишена права на разбирательство ее дела в суде для вынесения решения относительно

законности ее ареста. Она также ссылается на права, содержащиеся в статьях 7 и 10 Пакта, которые касаются условий заключения и отсутствия медицинской помощи.

#### **Замечания государства-участника по вопросу о приемлемости и существу дела**

4. В записке от 4 апреля 1997 года государство-участник представило промежуточный ответ на сообщение. Оно утверждало, что против автора было возбуждено уголовное дело по обвинению в хищении денежных средств в крупных размерах путем мошенничества. Оно пояснило, что с учетом тяжести предъявленных обвинений она была арестована и помещена под стражу и что расследование по делу завершено. Государство-участник сообщило, что с 8 апреля 1996 года уголовное дело в отношении автора находится на рассмотрении в Тверском межмуниципальном суде. Поскольку дело еще не завершено, оно утверждало, что сообщение является неприемлемым на том основании, что внутренние средства правовой защиты не были исчерпаны.

#### **Комментарии автора по замечаниям государства-участника**

5. В своих комментариях по замечаниям государства-участника от 24 апреля 1997 года автор утверждала, что государство-участник не рассмотрело ее заявлений о незаконности ее ареста и отказе в возможности обратиться в суд для рассмотрения вопроса о законности ее содержания под стражей, что является нарушением статьи 9 и пункта 3 статьи 14 Пакта. Она признала, что судебное разбирательства по ее делу было начато 8 апреля 1996 года, но заявила, что оно продолжалось более года без соблюдения надлежащей правовой процедуры и что суд намеревался вернуть дело на дальнейшее расследование. Автор утверждала, что ответ государства-участника касается в целом уголовного дела, возбужденного против нее, что не является предметом ее сообщения, направленного в Комитет. Она еще раз заявила, что внутренние средства правовой защиты в том, что касается ее заявлений о незаконном аресте и отказе в возможности обратиться в суд для обжалования законности ее содержания под стражей, были исчерпаны. Она также утверждала, что суды продолжали отказывать ей в рассмотрении ее требования о вынесении решения по вопросу о законности ее ареста и что она не смогла обжаловать первоначальное решение Тверского межмуниципального суда.

#### **Решение о приемлемости**

6. На своей шестидесятой второй сессии Комитет постановил, что сообщение является приемлемым, отметив, что государство-участник не рассмотрело вопрос о приемлемости утверждения автора относительно обстоятельств ее содержания под стражей и что ее утверждения касаются не судебного разбирательства, а ее ареста и содержания под стражей, которые, по ее мнению, были незаконными и в отношении которых внутренние средства правовой защиты были исчерпаны. Комитет отметил, что сообщение может вызвать вопросы, связанные со статьями 7, 9, 10 и пунктом 3 статьи 14, которые должны быть рассмотрены по существу. Он предложил государству-участнику представить письменные объяснения или заявления, разъясняющие вопросы, которые поднимаются в сообщении. Это решение было препровождено государству-участнику 27 апреля 1998 года.

#### **Дальнейшее сообщение автора и замечания государства-участника**

7.1 17 августа 1998 года автор представила еще одно сообщение, в котором содержалась просьба о том, чтобы Комитет рассмотрел обвинения в дополнительных нарушениях государством-участником ее прав, предусмотренных Пактом. В этом сообщении затрагивались не те вопросы, которые были подняты в первоначальном сообщении, а события, произошедшие впоследствии. Автор утверждала, что 21 марта 1997 года Тверской межмуниципальный суд постановил оставить ее под стражей до тех пор, пока продолжается следствие по выдвинутым против нее обвинениям. Она утверждала, что решением Конституционного суда от 2 июля 1998 года статья 331 Уголовного кодекса была признана недействительной, из чего следует, что она имеет право обжаловать прежнее решение суда о проведении по ее делу дальнейшего расследования; однако, несмотря на это, Тверской межмуниципальный суд, основываясь на очень узкой интерпретации решения Конституционного суда, отказался передать дело автора на обжалование. Из материалов дела следует, что автор была освобождена из тюрьмы 9 декабря 1997 года, хотя обстоятельства не разъясняются.

7.2 В записке от 29 марта 1999 года государство-участник утверждало, что 5 февраля 1993 года по подозрению в мошенничестве в крупных размерах против автора было начато уголовное следствие, поскольку, согласно российским законам, это считается серьезным преступлением. Оно утверждало, что,

поскольку автор скрывалась от следственных органов, был выдан ордер на ее арест и что следствие было приостановлено на время розыска и возобновлено после ее окончательного ареста. Государство-участник утверждало, что следствие было продлено в соответствии с пунктом 3 статьи 133 Уголовно-процессуального кодекса и что процедура продления срока следствия не повлекла за собой каких-либо нарушений российского законодательства. Оно отметило, что уголовно-процессуальный кодекс не содержит положения, предусматривающего, что лицо, содержащееся под стражей, доставляется к судье или к какому-либо другому сотруднику судебных органов. Государство-участник утверждало, что во время ареста автору были сообщены причины ее ареста в 1995 году и выдвигаемые против нее обвинения, а также причины решения подвергнуть ее предварительному заключению. После того, как автор подала жалобу в прокуратуру, это процессуальное действие было изучено и никаких нарушений внутреннего законодательства выявлено не было. Государство-участник отметило, что в декабре 1997 года автор была освобождена из предварительного заключения, но по постановлению судебных органов она должна была находиться по адресу своего постоянного местожительства. Оно также отметило, что судебное разбирательство в Тверском межмуниципальном суде продолжается и что решение все еще не вынесено в связи с тем, что автор не предстала перед судом.

7.3 В своих комментариях по замечаниям государства-участника, которые не датированы, адвокат повторяет, что в 1995 году автор продолжала содержаться под стражей и после истечения сроков проведения следствия и что суды отказывались рассматривать ее заявление относительно законности ее ареста. После этого излагаются подробности, касающиеся дальнейшего прохождения ее дела через судебную систему государства-участника, и утверждения о дальнейших нарушениях Пакта государством-участником в период с декабря 1997 года по май 1999 года в части сроков судебного процесса, а также ее ареста российскими правоохранительными органами во второй раз 30 марта 1999 года и содержания под стражей (как выяснилось, она была освобождена 4 октября 1999 года). Она также утверждает, что она должна быть освобождена из-под стражи по медицинским соображениям в связи с ее болезнью.

7.4 16 марта 2000 года автор представила Комитету информацию о своем третьем аресте 10 ноября 1999 года, где она заявила о дальнейших нарушениях Пакта государством-участником, выразившихся в продолжающемся и затянувшемся судебном деле против нее и в решении суда оставить ее под стражей. Из документов следует, что она была освобождена 25 апреля 2000 года.

7.5 В записке от 23 ноября 2000 года государство-участник повторило, что автор пыталась уклониться от предварительного следствия, и обвинение было ей предъявлено заочно 5 апреля 1993 года. Пока она находилась в розыске, следствие было приостановлено, согласно соответствующим положениям Уголовно-процессуального кодекса. Государство-участник утверждало, что автор была допрошена в качестве обвиняемой 9 марта 1995 года. В это время ей было вручено решение о предъявленных ей обвинениях. Она подписала письменный документ, в котором она заявила, что ознакомилась с текстом решения и оспаривает выдвинутое против нее обвинение. Государство-участник утверждает, что арест автора 26 августа 1995 года был надлежащей мерой пресечения с учетом серьезности выдвинутых против нее обвинений в мошенничестве и того, что она уклонялась от предварительного следствия по факту предполагаемого мошенничества. Государство-участник утверждает, что 27 августа 1995 года автор была поставлена в известность о ее праве обжаловать в суде ее содержание под стражей и что у нее была возможность обратиться в суд, с тем чтобы оспорить законность ее содержания под стражей. Ее жалоба от 27 августа 1995 года была получена Тверским межмуниципальным судом в Москве 1 сентября 1995 года, но судья отказался ее удовлетворить. Слушания по второй жалобе относительно ее содержания под стражей были проведены в Люблинском межмуниципальном суде 9 декабря 1997 года. По распоряжению федерального судьи мера пресечения в отношении автора была изменена с содержания под стражей на подписку о невыезде. Государство-участник также утверждает, что во время нахождения автора в заключении, ей оказывалась необходимая медицинская помощь. Оно заявило, что болезнь может явиться основанием для освобождения заключенного, но только в том случае, если она находится в прогрессирующей стадии. Государство-участник отметило, что оно не могло установить, содержалась ли автор в августе 1995 года в одной камере с осужденными уголовниками, - соответствующая документация была уничтожена в связи с истечением установленных сроков. Оно также отметило, что автор была задержана в четвертый раз 28 августа 2000 года после того, как она не предстала перед судом.

7.6 22 мая 2002 года автор представила еще одно сообщение, в котором она утверждала, что государство-участник не объяснило, почему ей не была предоставлена реальная возможность обратиться в суд 13 сентября 1995 года, в частности почему суд отказался удовлетворить ее жалобу, и утверждала, что физические условия ее содержания под стражей были бесчеловечными. Автор сообщила, что 9 апреля 2002 года дело против нее было, наконец, закрыто.



## Разбирательство дела автора в Европейском суде по правам человека

8.1 Хотя данный вопрос не поднимался в представлениях автора или государства-участника, Комитету известно, что 9 ноября 1998 года, после принятия им решения о приемлемости ее сообщения от 2 апреля 1998 года, автор подала жалобу в Европейский суд по правам человека (Европейский суд), по которой было заведено дело № 46133/99. Европейский суд рассмотрел вопрос о приемлемости жалобы автора 3 октября 2002 года. В своем решении Европейский суд изучил в целях соблюдения его собственных требований относительно приемлемости тот факт, что автор представила сообщение Комитету. Европейский суд принял к сведению доводы автора в защиту приемлемости ее жалобы, поданной в Суд, заявив:

*"(Истец) утверждает, что ее заявление, поданное в Женеву в 1995 году (sic)<sup>3</sup>, касалось только событий, которые предшествовали заявлению, в частности невозможности добиться пересмотра в судебном порядке ее ареста 26 августа 1995 года, и поэтому не могло затрагивать факты, имевшие место после этого и представленные Суду в ноябре 1998 года"<sup>4</sup> (подчеркнуто Комитетом).*

8.2 Суд отметил, что сообщение, направленное автором в Комитет по правам человека, было:

*"направлено в связи с ее арестом 26 августа 1995 года, и в частности касалось вопроса о том, был ли ее арест оправдан, невозможности обжаловать его в судах и якобы неудовлетворительных условий содержания под стражей. Вместе с тем рамки фактического основания (ее) заявления в Суд, хотя оно и относилось к аресту 26 августа 1995 года, значительно шире. Они охватывают все разбирательства, которые были прекращены в 2002 году, и включают еще три ареста (автора) после 26 августа 1995 года. Следовательно, (ее) заявление в значительной степени отличается от жалобы, находящейся на рассмотрении Комитета по правам человека..."<sup>5</sup>.*

8.3 Комитет также осведомлен о том, что в своем решении от 24 июля 2003 года Европейский суд установил наличие нарушений статей 5, 6 и 8 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (Европейской конвенции) и постановил, что государство-участник должно выплатить автору компенсацию в размере 6 500 евро.

## Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете

9.1 Решение Комитета о приемлемости сообщения автора касалось в обязательном порядке только вопросов, представленных Комитету в первоначальной жалобе. Как выяснилось, после этого решения автор представила информацию о событиях, которые произошли впоследствии (после 2 апреля 1996 года), и поэтому, прежде чем рассматривать эти дополнительные заявления, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры принять решение об их приемлемости согласно Факультативному протоколу к Пакту.

9.2 Существует несколько соображений, касающихся приемлемости этих дополнительных сообщений. Во-первых, тот факт, что автор представила жалобу в Европейский суд, предполагает необходимость того, чтобы Комитет рассмотрел вопрос, предусмотренный подпунктом а) пункта 2 статьи 5 Протокола, а именно, рассматривается ли "этот же вопрос в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования". Поскольку вопросы, поднимаемые в сообщениях автора, направленных Комитету, касаются обстоятельств, которые имели место после даты ее первоначального сообщения Комитету, то Комитет полагает, что эти вопросы аналогичны тем, которые находились на рассмотрении Европейского суда. Это следует из решения Европейского суда, в котором описываются фактические обстоятельства, представленные ему автором с некоторой детализацией. По мнению Суда, они касаются ареста и содержания под стражей автора властями государства-участника в четырех отдельных случаях. В жалобе автора, поданной в Европейский суд, была сделана ссылка на статью 5 Европейской конвенции (право на свободу и личную неприкосновенность) и статью 6 (определение уголовных обвинений в разумные сроки)<sup>6</sup>. Однако по делу автора, находившемуся на рассмотрении Европейского суда, теперь вынесено решение, и поэтому этот вопрос в настоящее время "не рассматривается" в соответствии с другой международной процедурой. Комитет отмечает, что в то время, когда автор представляла свои дополнительные сообщения от 17 августа 1998 года, 16 марта 2000 года, 22 мая 2002 года и сообщение от 1999 года, которое не было датировано, этот вопрос находился на рассмотрении Европейского суда. Тем не менее формулировка подпункта а) пункта 2 статьи 5 Протокола обязывает Комитет удостовериться в том, что *в момент рассмотрения им вопроса о приемлемости* этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой международной процедурой<sup>7</sup>. Заявление, сделанное государством-участником в отношении Факультативного протокола, в отличие от оговорок некоторых государств-участников не лишает Комитета

возможности рассматривать сообщения в тех случаях, когда этот же вопрос *является* предметом рассмотрения в рамках другой международной процедуры<sup>8</sup>. Поэтому Комитет считает, что подпункт а) пункта 2 статьи 5 не создает каких-либо препятствий в отношении приемлемости данного вопроса в нынешних обстоятельствах.

9.3 Тот факт, что Европейский суд рассматривал дело автора, сохраняет свою актуальность по отношению к вопросу о приемлемости в других аспектах. В соответствии со статьей 1 Протокола Комитет может рассматривать только сообщения от лиц, которые утверждают, что являются жертвами нарушения каким-либо государством-участником прав, содержащихся в Пакте. Комитет ранее признавал, что статус того или иного лица в качестве жертвы для целей Протокола может со временем меняться и что события, имеющие место после признания сообщения приемлемым, могут исправить нарушение<sup>9</sup>. В данном случае видно, что автор в настоящее время не находится под стражей и, судя по всему, основной формой возмещения ущерба, которое могло бы предоставить государство-участник с целью исправления любых имевших место нарушений ее прав, являлась бы выплата компенсации. Европейский суд распорядился о выплате компенсации в отношении аспектов, возникших после 19 июня 1998 года (даты первого сообщения автора в Комитет). В соответствии со статьей 41 Европейской конвенции такое возмещение призвано предоставить "справедливую компенсацию потерпевшей стороне". В силу этих обстоятельств Комитет считает, что для целей статьи 1 Протокола автор более не может рассматриваться в качестве "жертвы" нарушений Пакта, которые, как утверждается, имели место после 19 июня 1998 года.

9.4 Поэтому Комитет полагает, что в той мере, в какой сообщения автора касаются событий, имевших место после 19 июня 1998 года, они являются неприемлемыми в соответствии со статьей 1 Протокола. Теперь он переходит к рассмотрению по существу остальной части сообщения автора.

#### **Рассмотрение сообщения по существу**

10.1 Что касается утверждения автора о том, что ей было отказано в возможности обратиться в суд для того, чтобы оспорить законность ее задержания 27 августа 1995 года, то Комитет отмечает, что государство-участник в своих замечаниях от 23 ноября 2000 года ссылается только на тот факт, что жалоба автора о законности ее задержания 27 августа 1995 года поступила в Тверской межмуниципальный суд в Москве 1 сентября 1995 года (хотя она и не рассматривалась до 13 сентября) и что судья отказался ее удовлетворить. Из представления следует, что судья не удовлетворил жалобу на том основании, что следствие было завершено и что поэтому суд не обладал компетенцией рассматривать жалобу автора. Право лишенного свободы лица возбуждать в суде дело в порядке оспаривания законности его задержания является основополагающим правом и предполагает нечто большее, нежели право подачи жалобы, - оно предполагает право на надлежащее рассмотрение судом вопроса о законности задержания. Поэтому Комитет считает, что в данном случае имело место нарушение государством-участником пункта 4 статьи 9. Аналогичным образом, с учетом того факта, что решение судьи отказать в удовлетворении просьбы автора 13 сентября было вынесено *ex parte*, Комитет считает, что автор не была в срочном порядке доставлена к судье, в нарушение пункта 3 статьи 9. В этой связи Комитет с озабоченностью отмечает заявление государства-участника от 29 марта 1999 года о том, что его уголовно-процессуальные законы, по крайней мере в то время, не содержали положения, предусматривающего, что лицо, содержащееся под стражей в полиции, должно быть доставлено к судье или к другому должностному лицу судебных органов.

10.2 Заявление автора о том, что она не должна была содержаться под стражей до суда, касается пункта 3 статьи 9, в котором говорится, что содержание под стражей лиц, ожидающих судебного разбирательства, не должно быть общим правилом. Однако с учетом своего заключения относительно нарушения пункта 3 статьи 9, изложенного выше, Комитет считает, что рассматривать эти обвинения нет необходимости.

10.3 Что касается заявления автора о том, что ей не было в срочном порядке сообщено о предъявляемых ей обвинениях, то Комитет не считает, что в данном случае имело место нарушение государством-участником пункта 2 статьи 9 или пункта 3 статьи 14 Пакта. Судя по всему, после ее ареста 26 августа 1995 года ей было официально сообщено о предъявляемых ей обвинениях лишь 31 августа 1995 года. Вместе с тем, как представляется, ей было сообщено о выдвигаемых против нее обвинениях ранее, при допросе в сентябре 1994 года. Государство-участник утверждает, что автору было сообщено о причинах ее ареста и содержания в предварительном заключении. С учетом этих обстоятельств Комитет считает, что он не может установить факт какого-либо нарушения государством-участником своих обязательств по пункту 2 статьи 9 и подпункту а) пункта 3 статьи 14 Пакта.

10.4 Что касается заявления автора о том, что она была судима с неоправданной задержкой, то Комитет отмечает, что он вынужден ограничить свое рассмотрение периодом между возбуждением уголовного дела против автора в феврале 1993 года и датой представления ее сообщения в Комитет 19 июня 1996 года (см. пункт 9.3 выше). Этот срок превышает три года. Однако автор не оспорил заявление государства-участника о том, что большую часть этого срока она скрывалась от властей. В этих обстоятельствах Комитет считает, что никакого нарушения подпункта с) пункта 3 статьи 14 Пакта не было.

10.5 В первоначальном сообщении автором поднимались вопросы на основании статьи 7 и пункта 1 статьи 10 Пакта, поскольку она утверждала, что физические условия ее содержания под стражей были равносильны жестокому, бесчеловечному или унижающему достоинство обращению или наказанию. Автор представила подробный отчет об условиях ее содержания под стражей. В ответ государство-участник заявило, что автору во время ее содержания под стражей оказывалась медицинская помощь. Оно не представило подробностей относительно физических условий содержания автора под стражей. Поэтому Комитет не может поступить иначе, кроме как должным образом учесть заявление автора. В соответствии со своей практикой Комитет считает, что бремя доказывания не может быть возложено только на автора сообщения, учитывая тот факт, что автор и государство-участник не всегда имеют одинаковый доступ к фактам. Учитывая эти обстоятельства, Комитет считает, что условия содержания автора под стражей, о которых рассказывается в ее жалобе, были несовместимы с обязательствами государства-участника по пункту 1 статьи 10 Пакта. С учетом этого вывода в отношении статьи 10 - положения Пакта, конкретно касающегося ситуации лиц, лишенных свободы, и предполагающего обеспечение для таких лиц элементов, которые в общих чертах изложены в статье 7, - в отдельности рассматривать заявления по смыслу статьи 7 Пакта нет необходимости.

11. Комитет по правам человека, действуя на основании пункта 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что государство-участник нарушило пункты 3 и 4 статьи 9 и пункт 1 статьи 10 Пакта.

12. Комитет считает, что в соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта автор имеет право на эффективные средства правовой защиты, включая соответствующую компенсацию за нарушения, которые она претерпела. Государство-участник также обязано принять эффективные меры, с тем чтобы исключить возможность повторения подобных нарушений.

13. Став участником Факультативного протокола, государство-участник признало компетенцию Комитета выносить решения по вопросу о том, имело ли место то или иное нарушение Пакта, и что в соответствии со статьей 2 Пакта государство-участник обязуется обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права, признаваемые в Пакте, и обеспечивать эффективные и подкрепленные правовой санкцией средства правовой защиты в случае установления факта нарушения. Комитет хотел бы получить от государства-участника не позднее чем через 90 дней после даты препровождения настоящих соображений Комитета информацию о соответствующих принятых мерах. Государству-участнику также предлагается опубликовать соображения Комитета.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

#### Примечания

- <sup>1</sup> Факультативный протокол вступил в силу для Российской Федерации 1 января 1992 года.
- <sup>2</sup> E/CN.4/1995/34/Add.1, пункты 70 и 71.
- <sup>3</sup> Заявление было подано 19 июня 1996 года.
- <sup>4</sup> Стр. 10 решения в тексте на языке оригинала.
- <sup>5</sup> Стр. 11 решения в тексте на языке оригинала.
- <sup>6</sup> В ней также была сделана ссылка на статью 8 (свобода от вмешательства в частную жизнь).
- <sup>7</sup> Сообщение № 349/1989 (*Райт против Ямайки*).

<sup>8</sup> Это заявление гласит, соответственно: "Советский Союз также исходит из того понимания, что Комитет не рассматривает каких-либо сообщений до тех пор, пока он не убедится в том, что данное дело не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования и что данное лицо не исчерпало всех имеющихся у него в распоряжении средств правовой защиты".

<sup>9</sup> Сообщение 50/1979 (*Ван Дuzен против Канады*).

**В. Сообщение № 793/1998, Прайс против Ямайки**  
**(Соображения приняты 15 марта 2004 года, восьмидесятая сессия)\***

*Представлено:* Эрролом Прайсом (представлен защитником, г-ном Хью Дэвисом, адвокатом)

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник:* Ямайка

*Дата сообщения:* 30 мая 1997 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 15 марта 2004 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 793/1998, представленного Комитету по правам человека от имени Эррола Прайса в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание всю письменную информацию, представленную автором сообщения и государством-участником,*

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1.1 Автор сообщения от 30 мая 1997 года является Эррол Прайс, гражданин Ямайки, родившийся 28 сентября 1971 года. Он утверждает, что является жертвой нарушения Ямайкой статьи 7 и пункта 1 статьи 10 Международного пакта о гражданских и политических правах. Автор представлен адвокатом.

1.2 Пакт и Факультативный протокол вступили в силу для государства-участника 23 марта 1976 года. 23 октября 1997 года государство-участник объявило о денонсации Факультативного протокола, которая вступила в силу 23 января 1998 года.

**Факты в изложении автора**

2.1 Обвинение утверждает, что автор проживал в одном помещении со своей девушкой. В ночь на 24 июня 1992 года у них произошла ссора. Автор приблизился к ней, вооруженный пестиком для колки льда. Девушка позвала мать, которая пришла и предложила ей уйти к ней в дом, после чего автор набросился на мать. В результате нанесенных ей автором ранений она стала инвалидом.

2.2 8 августа 1994 года автора судили в окружном суде в Кингстоне и признали виновным в преднамеренном нанесении телесных повреждений. Его приговорили к четырем годам исправительно-трудовых работ и шести ударам тамариновыми плетями. Автор обратился с ходатайством о разрешении на обжалование этого решения в Апелляционном суде, заявляя, что с учетом обстоятельств дела такой приговор является чрезмерно суровым. Суд, принимая во внимание высокий уровень преступности в обществе, в частности масштабы насилия в отношении женщин, отклонил его прошение об апелляции. Автор заявляет, что у него нет финансовых средств и права на получение какой-либо юридической помощи для подачи конституционной жалобы.

2.3 Из письменного показания, данного автором под присягой, следует, что он был освобожден 1 марта 1997 года в связи с тем, что срок его заключения был сокращен за примерное поведение.

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения приняли участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Нисукэ Андо, г-н Прафулчандра Натварлал Бхагвати, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд, г-н Роман Верушевский и г-н Максвелл Ялден.

2.4 Порка тамариндовыми плетями была проведена 28 февраля 1997 года за день до его освобождения. Как заявляет автор в своих письменных показаниях под присягой, ему завязали глаза и приказали спустить штаны и трусы. Его ноги вставили в щелевые отверстия в полу перед лежащей на боку бочкой, после чего его заставили вытянуть вперед руки и положили на бочку. Охранник вставил половой член автора в вырезанное в бочке отверстие. Его запястья и лодыжки привязали ремнями к платформе. Он утверждает, что на порке присутствовал врач и примерно 25 охранников. По словам автора, после экзекуции врач его не осматривал.

## Жалоба

3.1 Автор утверждает, что является жертвой нарушения статьи 7 и пункта 1 статьи 10 Международного пакта о гражданских и политических правах. Он заявляет, что такое наказание, как порка тамариновыми плетями, является жестоким, бесчеловечным и унижающим достоинство и тем самым идет вразрез с требованиями статьи 7 и пункта 1 статьи 10 Пакта. Утверждается, что в отсутствие других, более подробных норм по сравнению с теми, которые закреплены в Уложениях и инструкциях (раздел 4 Закона о предотвращении преступлений), применяемая на практике процедура в значительной степени оставлена на усмотрение тюремных органов.

3.2 Автор также заявляет, что такое наказание, как порка тамариновыми плетями по ягодицам, является по своей сути жестоким, бесчеловечным и унижающим достоинство. В этой связи он приводит решение Верховного суда Зимбабве по делу *С против Нкубе и других*<sup>1</sup>, в котором суд отметил, что "Основопологающей идеей [запрещения бесчеловечного и унижающего достоинство наказания] является не что иное, как защита достоинства человека...".

3.3 Автор отмечает, что судья, участвовавший в рассмотрении дела, подчеркнул, что это наказание и порка призваны "предотвратить преступление". Эту оценку подтвердил Апелляционный суд. В этой связи автор заявляет об отсутствии каких-либо доказательств того, что порка служит сдерживающим фактором в отношении тяжких преступлений как в мире в целом, так и в Ямайке в частности. Он приводит постановление Европейского суда по правам человека в деле *Тайер против Соединенного Королевства*<sup>2</sup>, в котором Суд отметил, что "запрещение [бесчеловечного и унижающего достоинство наказания или обращения], предусмотренное статьей 3 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, является абсолютным, и в соответствии с пунктом 2 статьи 15 государства - участники Конвенции не могут отступать от соблюдения требований статьи 3 даже в случае войны или других чрезвычайных ситуаций, угрожающих жизни нации. Иными словами, Суд считает, что никакие местные требования, касающиеся поддержания закона и правопорядка, не дают государству права ... применять наказания в нарушение статьи 3".

3.4 Далее утверждается, что в пункте 9 Закона 1903 года о порядке наказания поркой говорится о том, "что ни при каких обстоятельствах наказание поркой не может назначаться женщине...". В этой связи автор заявляет, что если бы основной целью этого положения было предотвращение тяжких преступлений, "такого исключения сделано бы не было". Скорее это исключение подчеркивает, что наказание является по своей сути бесчеловечным и/или унижающим достоинство.

3.5 Автор заявляет, что, если порка не является по своей сути жестоким, бесчеловечным или унижающим достоинство обращением и наказанием, конкретные обстоятельства применения порки в Ямайке идут вразрез с требованиями статьи 7 и пункта 1 статьи 10 Пакта. Он отмечает, что законодательные положения Ямайки не предусматривают срока приведения в исполнение приговора. В этой связи он ссылается на решение Судебного комитета Тайного совета в Лондоне в деле *Пратт и Морган против Генерального прокурора Ямайки*, в котором Комитет указал, что задержка с приведением в исполнение смертного приговора автору представляет собой бесчеловечное и унижающее достоинство наказание или обращение. В отношении порки должен применяться тот же принцип. Утверждается, что в деле автора отсрочка приведения в исполнение приговора о порке на предпоследний день перед его освобождением явилась бесчеловечным и унижающим достоинство наказанием или обращением. Автор далее заявляет, что непредставление заключенному информации о процедуре и времени наказания еще больше усугубило воздействие отсрочки наказания.

3.6 Далее утверждается, что процедура проведения порки, большое число и личность свидетелей наказания, количество которых значительно превышает интересы обеспечения безопасности, сами по себе являются унижительными.

3.7 Наконец, утверждается, что такие приговоры на практике выносятся только за серьезные преступления, связанные с насилием, в дополнение к длительным срокам тюремного заключения или исправительно-трудовых работ, вследствие чего они не могут оказать сдерживающего воздействия на отдельного заключенного. Утверждается, что факты свидетельствуют о том, что такое наказание не обеспечивает цели сдерживания.

3.8 Автор утверждает, что его вышеизложенная жалоба не была представлена на рассмотрение в соответствии с любой другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

#### **Представление государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения**

4.1 Несмотря на письменные напоминания, препровожденные государству-участнику 5 октября 2000 года и 11 октября 2001 года, государство-участник не направило никакого представления по вопросу о приемлемости или существу сообщения.

#### **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

##### **Рассмотрение вопроса о приемлемости**

5.1 Прежде чем рассматривать жалобы, содержащиеся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры решить вопрос о том, является ли данное сообщение приемлемым в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

5.2 В соответствии с подпунктом 2 а) статьи 5 Факультативного протокола Комитет удостоверился в том, что этот вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

5.3 Комитет отмечает, что жалоба была подана до денонсации Ямайкой 23 октября 1997 года Факультативного протокола и что никаких препятствий для признания ее приемлемой в этом отношении не возникает.

5.4 Что касается утверждений автора о том, что порка тамариновыми плетями представляет собой жестокое, бесчеловечное и унижающее достоинство наказание, то Комитет принял к сведению его заявление о том, что у него практически не было эффективных средств правовой защиты и что, даже если бы он теоретически имел средство правовой защиты, на деле он не мог бы им воспользоваться из-за отсутствия финансовых средств и юридической помощи для подачи конституционных жалоб. Комитет отмечает, что государство-участник не оспаривало приемлемость сообщения. Он приходит к выводу о том, что для признания сообщения приемлемым препятствий нет, и приступает к рассмотрению существа сообщения в свете информации, представленной ему сторонами, согласно требованиям пункта 1 статьи 5 Факультативного протокола.

##### **Рассмотрение сообщения по существу**

6.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение в свете всей препровожденной ему сторонами информации, как это предусмотрено пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола. Он с обеспокоенностью отмечает, что государство-участник не представило какой-либо информации, разъясняющей вопросы, поднятые в сообщении. Он напоминает, что в пункте 2 статьи 4 Факультативного протокола четко указано, что государство-участник добросовестно рассматривает все выдвинутые против него утверждения и предоставляет Комитету всю имеющуюся в его распоряжении информацию. Исходя из того факта, что государство-участник не представило Комитету никаких замечаний по поднятым вопросам, следует надлежащим образом рассмотреть утверждения автора в той степени, в какой они подтверждены фактами.

6.2 Комитет отмечает, что автор сделал конкретные и подробные заявления в отношении его наказания, на которые государство-участник не ответило. Комитет отмечает, что автор был приговорен к шести ударам тамариновыми плетями, и напоминает о своем решении<sup>3</sup>, согласно которому независимо от характера преступления, за которое виновный должен понести наказание, каким бы жестоким оно ни было, телесное наказание представляет собой жестокое, бесчеловечное и унижающее достоинство обращение или наказание, идущее вразрез с положениями статьи 7 Пакта. Комитет полагает, что назначение наказания в

виде порки тамариндовыми плетями и его исполнение представляют собой нарушение прав автора по статье 7.

6.3 Хотя автор сделал заявление по пункту 1 статьи 10 в отношении обращения с ним, Комитету нет необходимости рассматривать эту претензию в свете принятого им решения в пункте 6.2 выше в отношении нарушения статьи 7.

7. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении статьи 7 Пакта.

8. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано предоставить автору эффективные средства правовой защиты, включая соответствующую компенсацию. Государство-участник должно гарантировать, чтобы подобные нарушения не происходили в будущем, отменив те положения законодательных актов, которые допускают применение телесных наказаний.

9. Став государством - участником Факультативного протокола, государство-участник признало компетенцию Комитета определять факт наличия или отсутствия нарушений Пакта. Данное дело было представлено на рассмотрение до того, как 23 января 1998 года вступила в силу денонсация Ямайкой Факультативного протокола; в соответствии с пунктом 2 статьи 12 Факультативного протокола данное сообщение по-прежнему подпадает под действие Факультативного протокола. Согласно статье 2 Пакта государство-участник обязуется обеспечить всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права, признаваемые в Пакте, и обеспечить эффективное и применимое средство правовой защиты в случае установления Комитетом факта наличия нарушения. Комитет хотел бы получить от государства-участника в 90-дневный срок информацию о мерах, принятых в осуществление данных Соображений Комитета. Государству-участнику также предлагается опубликовать настоящие Соображения Комитета.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

#### Примечания

<sup>1</sup> *S v. Ncube; S v. Tshuma; S v. Ndhlovu*, 1978 (2) ZLR 246 (SC); 1988 (2) SA 702.

<sup>2</sup> *Tyrer v. United Kingdom*, Application № 5856/72.

<sup>3</sup> См. *Малкольм Хиггинсон против Ямайки*, Сообщение № 792/1998, автор которого был приговорен к шести ударам тамариндовыми плетями, и см. также *Джордж Осбурн против Ямайки*, сообщение № 759/1997, автор которого был приговорен к 15 годам тюремного заключения и 10 ударам тамариндовыми плетями.



**С. Сообщение № 797/1998, Лоббан против Ямайки**  
**(Соображения приняты 16 марта 2004 года, восьмидесятая сессия)\***

*Представлено:* Дэннисом Лоббаном (представлен адвокатом г-ном Саулом Лерфройндом из лондонской юридической фирмы "Саймонс Мюирхед энд Бёртон")

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник:* Ямайка

*Дата сообщения:* 16 января 1998 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 16 марта 2004 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 797/1998, представленного Комитету по правам человека от имени Дэнниса Лоббана в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание всю письменную информацию, представленную автором сообщения и государством-участником,*

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1.1 Автор сообщения, датируемого 16 января 1998 года, является Дэннис Лоббан, гражданин Ямайки, родившийся 16 января 1955 года и в настоящее время содержащийся в тюрьме общего режима в Кингстоне, Ямайка. Он утверждает, что является жертвой нарушения Ямайкой статьи 7, пункта 2 и 3 статьи 9, пункта 1 статьи 10, пункта 1 статьи 14 и пункта 3 статьи 2 Международного пакта о гражданских и политических правах. Он представлен адвокатом.

1.2 Пакт и Факультативный протокол вступили в силу для государства-участника 23 марта 1976 года. 23 октября 1997 года государство-участник объявило о денонсации Факультативного протокола, которая вступила в силу с 23 января 1998 года.

**Факты в изложении автора**

2.1 17 июня 1988 года автор был осужден Окружным судом Кингстона за убийство по трем статьям обвинительного акта и приговорен к смертной казни. Его апелляция в отношении этого приговора была отклонена Апелляционным судом 4 июня 1990 года. 30 ноября 1992 года он обратился в Судебный комитет Тайного совета с ходатайством о пересмотре его приговора. 10 февраля 1993 года ему было разрешено подать апелляцию. 6 апреля 1995 года его апелляция была отклонена. 21 июля 1995 года смертный приговор автору был заменен на пожизненное заключение. Утверждается, что автор не может подать конституционное ходатайство из-за своего финансового положения и отсутствия юридической помощи для этих целей.

2.2 Обвинение заявляет, что автор был одним из трех мужчин, которые вошли в дом покойного с целью ограбления. У всех троих было огнестрельное оружие. Во время ограбления три человека были застрелены. Двое свидетелей, знающие автора, показали, что они узнали его. Один из соучастников в своем

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Нисуке Андо, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд, г-н Роман Верушевский и г-н Макссуэлл Ялден.

неофициальном заявлении также идентифицировал автора. Автор отрицает какое-либо участие в ограблении и заявляет, что во время совершения преступления он находился в другом месте.

2.3 Утверждается, что данная жалоба не была представлена на рассмотрение в соответствии с какой-либо другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

### **Жалоба**

3.1 Автор утверждает, что его права, предусмотренные пунктом 3 статьи 9, были нарушены, потому что он был арестован 17 сентября 1987 года, а предстал перед судом по рассмотрению дел, связанных с применением огнестрельного оружия, только 28 сентября 1987 года, т.е. 11 дней спустя.

3.2 Автор утверждает, что условия его содержания под стражей в блоке смертников в окружной тюрьме Святой Екатерины с 17 июня 1988 года по 20 июля 1995 года представляют собой нарушение статьи 7 и пункта 1 статьи 10 Пакта. Он ссылается на доклады нескольких организаций в поддержку своего заявления. Согласно этим докладам, условия содержания не совместимы с требованиями статьи 10 Пакта, уровень медицинской помощи и то, в какой мере такая помощь предоставляется, являются недостаточными, а для заключенных не организуются программы обучения и работы. Более того, утверждается, что тюремные надзиратели регулярно подвергают заключенных жестокому обращению. Кроме того, отсутствует эффективный механизм рассмотрения жалоб заключенных. Как утверждается, вышеизложенное представляет собой нарушение статьи 7 и пункта 1 статьи 10 Пакта, а также Минимальных стандартных правил обращения с заключенными Организации Объединенных Наций. Автор заявляет, что его содержали в камере по 23 часа в день, у него не было матраца, постельных принадлежностей, санузла и что вентиляция была плохой и в камере не было естественного освещения.

3.3 Автор утверждает, что ему не оказывали необходимой медицинской, стоматологической или психиатрической помощи и что пища не удовлетворяла его потребностей в питании. Он заявляет, что спит на картоне и газетах и что его нынешние условия содержания под стражей в тюрьме общего режима также нарушают статью 7 и пункт 1 статьи 10 Пакта.

3.4 Наконец, автор утверждает, что государство-участник не смогло обеспечить ему эффективные внутренние средства правовой защиты и что это представляет собой нарушение пункта 3 статьи 2 Пакта. Кроме того, ему отказали в праве доступа в суд, поскольку ему не предоставили юридической помощи. Таким образом, его лишили возможности осуществления его конституционного права обратиться за возмещением ущерба в связи с нарушением его прав. Это, как утверждается, является нарушением пункта 1 статьи 14 Пакта.

### **Представление государства-участника по вопросу о приемлемости и существу сообщения**

4.1 В своих замечаниях от 25 сентября 1998 года государство-участник отрицает, что автора содержали под стражей 11 дней, прежде чем он предстал перед судьей-магистратом. Оно отмечает, что в соответствии с сообщением самого автора прошло лишь три дня (17-20 сентября 1987 года). Для государства-участника это не является необоснованной задержкой и таким образом не представляет собой нарушения пункта 3 b) статьи 9 Пакта.

4.2 Государство-участник отрицает, что в окружной тюрьме Св. Екатерины отсутствуют условия для оказания медицинской помощи, и отмечает, что в тюрьме в настоящее время есть врач, в медицинском кабинете можно получить основные медикаменты, а в случае необходимости заключенные направляются в больницу Спэниш-Тауна.

4.3 Кроме того, государство-участник заявляет, что отсутствие юридической помощи для подачи конституционного ходатайства не является нарушением пункта 1 статьи 14 Пакта. Государство-участник высказывает мнение о том, что в Пакте нет требования о предоставлении юридической помощи при подаче конституционных ходатайств. Кроме того, по его мнению, не доказано, что отсутствие юридической помощи является абсолютным препятствием для подачи неимущими лицами конституционных ходатайств. В поддержку своих аргументов государство-участник заявляет, что об этом свидетельствуют судебные разбирательства по делам *Пратт и Морган против Генерального прокурора Ямайки* и *Нэвиль в Льюис против Генерального прокурора Ямайки*.

## Замечания автора по представлениям государства-участника

5.1 В своих замечаниях от 12 апреля 1999 года автор снова заявляет, что государство-участник нарушило пункт 3 b) статьи 9, потому что его содержали под стражей 11 дней, прежде чем он предстал перед судьей суда по рассмотрению дел, связанных с применением огнестрельного оружия (28 сентября 1987 года). Он отмечает, что в пункте, на который ссылается государство-участник, была допущена типографская ошибка.

5.2 Автор заявляет, что в 1996 году он страдал от язвы, гастроэнтерита и геморроя и ему не была оказана медицинская помощь для лечения этих заболеваний. 29 февраля 1997 года его адвокаты обратились к Комиссару по вопросам пенитенциарных учреждений с просьбой об оказании ему медицинской помощи. 3 апреля 1998 года его адвокаты написали второе письмо Комиссару, проинформировав его о том, что автор получил направление в больницу 2 октября 1997 года, но на прием к врачу его не отвезли. Более того, они вновь заявили о необходимости предоставления автору срочной медицинской помощи. 11 марта 1998 года автора привезли в больницу, но врача он не видел. Он заявляет, что получил некоторые лекарства для лечения язвы и гастроэнтерита, но не геморроя. Его адвокаты после этого написали дополнительное письмо Комиссару. 29 января 1999 года Комиссар ответил, что будут приложены все усилия, для того чтобы автор получил медицинскую помощь.

5.3 Автор утверждает, что на деле медицинского ухода и эффективной помощи ему предоставлено не было и что он постоянно, в течение пяти лет, страдал от тех же заболеваний. Он заявляет, что, несмотря на многочисленные ответы на его просьбы и направления к врачам, он так и не попал на прием к врачу и что государство-участник не обеспечило ему лечение с учетом состояния его здоровья. Он утверждает, что игнорирование тюремными властями своей обязанности надлежащим образом решить его медицинские проблемы представляет собой нарушение статьи 7 и пункта 1 статьи 10 Пакта.

5.4 Автор, ссылаясь на решение Комитета по делу *Генри против Тринидада и Тобаго*<sup>1</sup>, утверждает, что государство-участник неправомерно заявляет, что Пакт не содержит требования в отношении предоставления юридической помощи для подачи конституционного ходатайства. По словам автора, пункт 1 статьи 14 предполагает обязательство государств обеспечивать всем лицам равный доступ к судам и органам правосудия. На Ямайке очень мало адвокатов, готовых выступить с конституционным ходатайством на безвозмездной основе, и дела *Пратта и Нэвиля Льюиса*, на которые ссылается государство, действительно являются исключением.

## Дополнительные замечания государства-участника

6.1 В дополнительном представлении от 13 июля 1999 года государство-участник сообщило о том, что оно проведет расследование, с тем чтобы установить точный срок содержания автора под стражей, прежде чем он предстал перед судьей.

6.2 Государство-участник напоминает о решении Комитета по делу *Дейдрик против Ямайки*<sup>2</sup>, когда истец провел в блоке смертников более восьми лет, не выходил из своей камеры по 22 часа в день, проводил большую часть времени в темноте, и Комитет принял решение о том, что истец не обосновал конкретных обстоятельств, затрагивающих вопросы по смыслу статьи 7 и пункта 1 статьи 10 Пакта и что эта часть его жалобы является неприемлемой.

6.3 Государство-участник вновь подтверждает, что в окружной тюрьме Св. Екатерины есть адекватные медицинские условия для оказания помощи: в настоящее время в тюрьме имеется медицинский пункт, в котором работают два врача, стоматолог и их помощники. Государство-участник отрицает нарушение статьи 7 и пункта 1 статьи 10.

6.4 Государство-участник вновь заявляет, что оно не обязано предоставлять юридическую помощь для подачи конституционных ходатайств и что такая обязанность возникает только в отношении уголовно-процессуальных действий.

6.5 11 февраля 2000 года государство-участник представило результаты своего расследования, сообщив, что согласно медицинской карточке автора с января 1997 года и далее его лечили от болей в желудке и геморроя и он регулярно получал медицинскую помощь в медицинском центре и государственном госпитале Кингстона. Оно добавляет, что автору были предоставлены надлежащие спальные принадлежности, которые отвечают нормам, существующим в исправительных учреждениях Ямайки. Кроме того, оно утверждает, что во время расследования автор признал, что у него есть удобный матрац.

6.6 Государство-участник заявляет, что автор получает диетическое питание, предписанное диетологом, в пределах сумм, предусмотренных бюджетом тюрьмы. Автор якобы признал, что система питания в данном учреждении позволяет ему нормально питаться и что эта система его удовлетворяет.

## **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

### **Рассмотрение вопроса о приемлемости**

7.1 Прежде чем рассматривать жалобы, содержащиеся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 87 правил процедуры решить вопрос о том, является ли данное сообщение приемлемым в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

7.2 В соответствии с пунктом 2 а) статьи 5 Факультативного протокола Комитет удостоверился в том, что этот вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

7.3 Что касается утверждений автора в связи с пунктом 1 статьи 14 и пунктом 3 статьи 2, Комитет отмечает, что автор не обращался за юридической помощью для подачи конституционного ходатайства. Таким образом, данная претензия является неприемлемой в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола, поскольку она не была достаточно обоснована для целей приемлемости.

7.4 В отношении остальных претензий, касающихся нарушения статьи 7, пункта 1 статьи 10 и пункта 3 статьи 9 Комитет считает, что не существует никаких препятствий для признания их приемлемости и таким образом объявляет претензии по смыслу этих статей, приемлемыми. Комитет, в соответствии с требованиями пункта 1 статьи 5 Факультативного протокола, безотлагательно приступает к рассмотрению существа сообщения в свете всей предоставленной ему сторонами информации.

### **Рассмотрение сообщения по существу**

8.1 Автор заявляет о нарушении статьи 7 и пункта 1 статьи 10 в связи с условиями его содержания под стражей в блоке смертников в окружной тюрьме Святой Екатерины. В обоснование своего заявления автор ссылается на доклады нескольких неправительственных организаций. Комитет отмечает, что автор указывает на бесчеловечные и унижающие достоинство условия содержания в тюрьме в целом, такие, как полное отсутствие матрасов, очень плохое качество пищи и воды, отсутствие в камерах туалетов, неработающая канализационная система, кучи мусора, а также отсутствие врача. Кроме того, он особо заявил, что его содержат в камере 23 часа в день без матраса, других постельных принадлежностей или мебели, что в его камере нет естественного освещения, что санитарные условия являются неудовлетворительными и что его плохо кормят. Ему не разрешают работать или учиться. Кроме того, он заявляет, что в целом медицинская помощь не оказывается и что с 1996 года он страдает от язвы, гастроэнтерита и геморроя, от которых его не лечат.

8.2. Комитет отмечает, что в отношении этих утверждений государство-участник оспаривает только то, что нет надлежащих условий для оказания медицинской помощи, и заявляет, что автор получает регулярную медицинскую помощь с 1997 года и что сейчас у него есть матрац, он получает пищу, обеспечивающую его потребности в питании, и что канализационная система работает удовлетворительно. Однако Комитет отмечает, что автора задержали в 1987 году и перевели в блок смертников в июне 1998 года, а оттуда, после замены смертного приговора, - в тюрьму общего режима и что из представления государства-участника не следует, что до января 1997 года его условия содержания под стражей были совместимыми с требованиями статьи 10. По остальным утверждениям автора возражений не было, и в таких обстоятельствах Комитет считает, что пункт 1 статьи 10 был нарушен. В свете этого решения по статье 10 Пакта, касающейся непосредственно обращения с лицами, лишенными свободы, и распространяющейся на таких лиц более общие положения, содержащиеся в статье 7, нет необходимости отдельно рассматривать заявления, выдвинутые в соответствии со статьей 7 Пакта.

8.3 Автор заявляет о нарушении пункта 3 статьи 9 Пакта, поскольку с момента его ареста до момента, когда он предстал перед судьей или сотрудником судебных органов, прошло 11 дней. После проведения расследования государство-участник не отрицает, что автор содержался под стражей 11 дней, хотя и не согласно с тем, что эта задержка представляет собой нарушение Пакта. Учитывая отсутствие какого-либо приемлемого обоснования 11-дневной задержки между арестом автора и его препровождением к судье или

сотруднику судебных органов, Комитет считает, что эта отсрочка представляет собой нарушение пункта 3 статьи 9 Пакта.

9. Действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, Комитет по правам человека считает, что представленные ему факты указывают на нарушение Ямайкой пункта 3 статьи 9 и пункта 1 статьи 10 Пакта.

10. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта Комитет приходит к выводу, что автор имеет право на предоставление ему надлежащего средства правовой защиты, которое должно включать компенсацию. Государство-участник обязано обеспечить, чтобы аналогичные нарушения Пакта не допускались в будущем.

11. Став государством - участником Факультативного протокола, государство-участник признало компетенцию Комитета определять наличие или отсутствие нарушений Пакта. Данное дело было представлено на рассмотрение до того, как 23 января 1998 года вступила в силу денонсация Ямайкой Факультативного протокола; в соответствии с пунктом 2 статьи 12 Факультативного протокола данное сообщение по-прежнему подпадает под действие Факультативного протокола. Согласно статье 2 Пакта государство-участник обязуется обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права, признаваемые в Пакте, и обеспечивать эффективное и применимое средство правовой защиты в случае установления Комитетом наличия нарушения. Комитет хотел бы получить от государства-участника в 90-дневный срок информацию о мерах, принятых в осуществление Соображений Комитета. Государству-участнику также предлагается опубликовать Соображения Комитета.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

#### **Примечания**

<sup>1</sup> Сообщение № 752/1997, соображения, принятые 17 июля 1996 года.

<sup>2</sup> Сообщение № 619/1995, соображения, принятые 9 апреля 1998 года.

**D. Сообщение № 798/1998, Хауэлл против Ямайки**  
**(Соображения приняты 21 октября 2003 года, семьдесят девятая сессия)\***

*Представлено:* Флойдом Хауэллом (представлен адвокатом г-ном Энтони Поултоном)

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник:* Ямайка

*Дата сообщения:* 20 января 1998 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 21 октября 2003 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 798/1998, представленного Комитету по правам человека от имени г-на Флойда Хауэлла в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание всю письменную информацию, представленную автором сообщения и государством-участником,*

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1.1 Автор сообщения является Флойд Хауэлл, гражданин Ямайки, содержащийся в блоке смертников в окружной тюрьме Святой Екатерины, Спаниш-Таун, Ямайка, на дату представления сообщения и впоследствии освобожденный 27 февраля 1998 года. Он утверждает, что является жертвой нарушения Ямайкой пункта 1 статьи 6, статьи 7, пункта 1 статьи 10 и пункта 2 статьи 19 Международного пакта о гражданских и политических правах. Автор представлен адвокатом.

1.2 Пакт и Факультативный протокол вступили в силу для государства-участника 23 марта 1976 года. 23 октября 1997 года государство-участник объявило о денонсации Факультативного протокола, которая вступила в силу с 23 января 1998 года.

1.3 В соответствии с правилом 86 правил процедуры Комитета Комитет в своей вербальной ноте от 22 января 1998 года просил государство-участник не приводить в исполнение смертный приговор в отношении г-на Хауэлла на время рассмотрения его сообщения Комитетом.

1.4 Автор в своем сообщении ограничивается описанием условий его содержания в тюрьме и тех событий, которые имели место в период его заключения.

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Нисукэ Андо, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Раджсумер Лаллах, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-н Роман Верушевский и г-н Максвелл Ялден.

Тексты двух особых мнений, подписанных членами Комиссии г-ном Прафуллачандрой Бхагвати и г-жой Кристиной Шане, прилагаются к настоящему документу в качестве добавления.

## Факты в изложении автора

- 2.1 Автор был обвинен по семи статьям обвинительного акта по поводу тяжкого убийства, осужден по всем этим статьям и приговорен к смертной казни 27 октября 1993 года окружным судом в Кингстоне. Обвинение в тяжком убийстве было вынесено на том основании, что убийства были совершены в ходе или в результате террористического акта.
- 2.2 Автор обжаловал этот приговор в Апелляционном суде Ямайки. 20 ноября 1995 года Апелляционный суд вынес решение, согласно которому с автора были сняты обвинения по трем статьям обвинения.
- 2.3 После осуждения автор был переведен в блок смертников в окружной тюрьме Святой Екатерины, Спаниш-Таун, Ямайка. 15 октября 1996 года автор обратился в Тайный совет в Лондоне за разрешением обжаловать его осуждение и приговор. Рассмотрение апелляции было назначено на 26-27 января 1998 года, однако остается неясным, рассмотрел ли Тайный совет эту апелляцию.
- 2.4 В письме от 21 марта 1997 года автор пожаловался своему адвокату относительно условий содержания в окружной тюрьме Святой Екатерины и, в частности, относительно инцидента, имевшего место 5 марта 1997 года. В этот день в ответ на попытку побега, совершенную четырьмя другими сокамерниками, несколько заключенных, включая автора, были зверски избиты двумя группами надзирателей в составе 20 и 60 человек, которые наказали всех, кто прямо или косвенно был замешан в попытке побега. Автор отмечает, что "несколько надзирателей начали избивать меня со всех сторон<sup>1</sup>, а другие выбросили мои личные вещи из камеры" и что затем "надзиратели затащили меня в пустую ванную комнату, где снова начали меня истязать".
- 2.5 В результате избиения автор был доставлен в больницу, где он сообщил доктору, что "испытывает боль во всем теле". Автор смог связаться со своим адвокатом лишь некоторое время спустя, поскольку у него была повреждена одна рука и он был избит до такого состояния, что "едва мог двигаться". В своем письме, направленном адвокату 16 дней спустя после инцидента, он утверждал, что "различные части [его] тела по-прежнему покрыты синяками". Кроме того, его личные вещи, а также документы, касающиеся его апелляции, были сожжены; в связи с этим он сообщает, что, когда он вернулся в свою камеру, "она оказалась почти пустой, а когда я спустился по лестнице, то увидел в блоке большой костер, на котором сжигались наши личные вещи". Автор добавляет, что, "насколько я понимаю, надзирателям было приказано избить нас и сжечь наши вещи".
- 2.6 Автор утверждает, что зверские действия надзирателей и явная координация соответствующих групп в составе 20 и 60 надзирателей могут быть объяснены только как преднамеренные и умышленные. В связи с этим он утверждает, что присутствие в тюремной больнице комиссара по делам исправительных учреждений, а также начальника тюрьмы вскоре после этих инцидентов наряду с нежеланием провести расследование и наказать исполнителей этих действий говорят о том, что тюремные власти знали и одобряли эти действия. Он также заявляет, что ему известны фамилии надзирателей, проводивших обыск в его камере и избивавших его, но при этом он добавляет, что он опасается назвать их.
- 2.7 10 марта 1997 года членам семьи автора, которые пришли его навестить, было отказано в посещении. Автору было также отказано в доступе к начальнику тюрьмы, чтобы обсудить условия семейных посещений, которые было разрешено возобновить только с 12 июня 1997 года.
- 2.8 20 марта 1997 года начальник тюрьмы издал "постоянное распоряжение", которое якобы запрещает всем заключенным иметь бумаги и письменные принадлежности в камерах. Вместе с тем следует отметить, что автор мог переписываться со своим адвокатом 21 марта и 17 апреля 1997 года, а 15 августа 1997 года - с подругой - г-жой Кэтриной Шьюэлл.
- 2.9 В двух письмах от 6 января и 4 сентября 1997 года, направленных подругой автора адвокату, описываются условия содержания в тюрьме, включая информацию о размере камер, санитарно-гигиенических условиях, плохом питании и отсутствии стоматологической помощи. Утверждается, что лицам в возрасте до 18 лет не разрешается посещать тюрьму и что автор не мог видеть своих детей (в возрасте 9 и 6 лет) с момента своего заключения. Блок смертников, откуда заключенные могут выходить из своих камер примерно на 20 минут в день, - маленькое и грязное помещение, испачканное нечистотами. Автор мог дотронуться до стен, стоя в центре своей камеры, и был вынужден закрывать бумагой грязные места. Весь блок пропах канализационными стоками. Медико-санитарные условия, а также питание

являются плохими. В результате плохого питания и отсутствия стоматологической помощи автор потерял много зубов.

2.10 В письме от 2 марта 1998 года Комитет был информирован адвокатом автора без - дальнейших разъяснений мотивов о том, что автор был освобожден из окружной тюрьмы Святой Екатерины 27 февраля 1998 года.

### **Жалоба**

3.1 Автор утверждает, что является жертвой нарушения пункта 1 статьи 6, статьи 7, пункта 1 статьи 10 и пункта 2 статьи 19 Пакта по причине неправомерного обращения тюремных властей с ним с момента осуждения и во время содержания в блоке смертников.

3.2. Он утверждает, что он является жертвой нарушения статьи 7 и пункта 1 статьи 10 по причине карательного обращения с ним со стороны тюремных властей и общих условий содержания в тюрьме. Даже если согласиться с тем, что он частично надрезал один прут в решетке своей камеры - оставляя в стороне явно неохотное участие в попытке побега - данное обстоятельство не может никоим образом служить оправданием для последовавших за этим событий, которые представляют собой нарушение статьи 7 и пункта 1 статьи 10 Пакта. Автор также утверждает, что тюремные условия, тюремные режим и распорядок, которым он должен был подчиняться, противоречат положениям статьи 7 и пункта 1 статьи 10. В этой связи он ссылается на Минимальные стандартные правила обращения с заключенными Организации Объединенных Наций. Он далее утверждает, что постоянная неуверенность в том, будет ли приведен в исполнение его приговор или нет, причиняла ли ему психические страдания, что может быть равносильно дальнейшему нарушению статей 7 и 10. В связи с этим автор сообщает, что приведение в исполнение приговоров о смертной казни в Ямайке было временно приостановлено в феврале 1988 года и что в последние месяцы<sup>2</sup> правительство приняло меры к возобновлению приведения в исполнение таких приговоров.

3.3 Автор утверждает, что является жертвой нарушения пункта 1 статьи 6 Пакта в связи с возможным произвольным возобновлением приведения в исполнение приговоров о смертной казни после столь длительного периода времени.

3.4 Автор далее утверждает, что является жертвой нарушения пункта 2 статьи 19 в результате изданного начальником тюрьмы постоянного распоряжения, которое лишает его права иметь письменные принадлежности, что является нарушением права "искать, получать и распространять... информацию... письменно".

3.5 Касаясь вопроса о внутренних средствах правовой защиты в связи со злоупотреблениями во время его заключения, автор считает, что никаких эффективных средств правовой защиты в этом контексте не существует. Кроме того, он утверждает, что даже если исходить из того, что теоретически у него есть средства правовой защиты, практически же они не существуют по причине отсутствия у него средств и отсутствия правовой помощи. Кроме того, автор ссылается на доклад Международной амнистии, опубликованный в декабре 1993 года, в котором говорится о роли парламентского омбудсмана на Ямайке, который обладает компетенцией рассматривать проблемы лиц, содержащихся в тюрьмах, в котором, однако, отмечается, что омбудсмен не обладает властью принудительного осуществления своих рекомендаций и не располагает необходимыми средствами для надлежащего исполнения своих функций. В связи с этим он заключает, что жалоба соответствует положениям подпункта 2) b) статьи 5 Факультативного протокола.

3.6 Автор утверждает, что его вышеизложенная жалоба не была представлена на рассмотрение в соответствии с любой другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

### **Представление государства-участника по вопросу о приемлемости и существу сообщения**

4.1 Несмотря на письменные напоминания, направленные государству-участнику 12 октября 2001 года и 1 октября 2002 года, государство-участник не направило никакого представления по вопросу о приемлемости или существу сообщения.



## **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

### **Рассмотрение вопроса о приемлемости**

5.1 Прежде чем рассматривать жалобы, содержащиеся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 87 правил процедуры решить вопрос о том, является ли данное сообщение приемлемым в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

5.2 В соответствии с подпунктом 2 а) статьи 5 Факультативного протокола Комитет удостоверился в том, что этот вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

5.3 Что касается утверждений автора относительно плохого с ним обращения во время содержания в тюрьме и тюремных условий, Комитет принимает к сведению его заявление о том, что практически у него нет эффективных средств правовой защиты и что, даже если теоретически у него было бы право на такую защиту, на практике он не мог бы ими воспользоваться из-за отсутствия у него средств и отсутствия правовой помощи. Государство-участник не оспорило это утверждение автора. В связи с этим Комитет считает, что сообщение является приемлемым постольку, поскольку оно, по-видимому, затрагивает вопросы, охватываемые статьей 7, пунктом 1 статьи 10 и пунктом 2 статьи 19 Пакта.

5.4 В отношении утверждения автора о том, что произвольное возобновление приведения в исполнение смертных приговоров после длительного периода отсрочки равносильно нарушению пункта 1 статьи 6, Комитет отмечает, что это утверждение стало спорным после освобождения автора 27 февраля 1998 года.

### **Рассмотрение сообщения по существу**

6.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение в свете всей препровожденной ему информации, как это предусмотрено пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола. Исходя из того факта, что государство-участник не представило Комитету никаких замечаний по этому вопросу, следует надлежащим образом рассмотреть утверждения автора в той степени, в какой они подтверждены фактами.

6.2 В отношении жалобы на нарушение статьи 7 и пункта 1 статьи 10 Комитет отмечает, что автор подробно изложил факты обращения с ним и что государство-участник не оспорило его жалобы. Комитет считает, что неоднократное избиение автора надзирателями равноценно нарушению статьи 7 Пакта<sup>3</sup>. Кроме того, принимая во внимание высказанные ранее соображения Комитета, в которых он установил, что условия в блоке смертников в окружной тюрьме Святой Екатерины нарушают положения пункта 1 статьи 10<sup>4</sup>, Комитет считает, что условия тюремного содержания автора, наряду с отсутствием медицинской и стоматологической помощи и фактом сожжения его личных вещей, означают нарушение права автора на гуманное с ним обращение и уважение его человеческого достоинства согласно пункту 1 статьи 10 Пакта.

6.3 Что касается утверждения о том, что тяжелое психическое расстройство равнозначно дальнейшему нарушению статьи 7 в результате постоянной неуверенности в том, будет ли приведен в исполнение приговор к смертной казни или нет, Комитет напоминает свою хорошо разработанную правовую практику, согласно которой продолжительная отсрочка исполнения смертного приговора не является сама по себе нарушением статьи 7 при отсутствии других "отягчающих обстоятельств"<sup>5</sup>. В данном случае Комитет придерживается того мнения, что автор не доказал наличия таких непреодолимых обстоятельств. Таким образом, в данном случае нарушение статьи 7 не имело места.

6.4 Комитет принял к сведению утверждение о том, что постоянное распоряжение начальника тюрьмы якобы лишило автора письменных принадлежностей и нарушило его право согласно пункту 2 статьи 19. Вместе с тем Комитет отмечает, что автор смог общаться с адвокатом в течение одного дня после издания этого распоряжения, а затем с адвокатом и подругой. Учитывая этот факт, Комитет не в состоянии заключить, что права автора согласно пункту 2 статьи 19 были нарушены.

7. Комитет по правам человека, действуя на основании пункта 4 статьи 5 Факультативного протокола, считает, что находящиеся в его распоряжении факты свидетельствуют о нарушении статьи 7 и пункта 1 статьи 10 Пакта.

8. Согласно пункту 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано предоставить автору эффективное средство защиты, включая компенсацию. Государство-участник также обязано принять меры с целью предотвращения подобных нарушений в будущем.

9. Став стороной Факультативного протокола, государство-участник признало компетенцию Комитета определять наличие или отсутствие фактов нарушения Пакта. Настоящее дело было представлено на рассмотрение еще до того, как денонсация государством-участником Факультативного протокола вступила в силу 23 января 1998 года; в соответствии с пунктом 2 статьи 12 Факультативного протокола к данному сообщению по-прежнему применимы положения Факультативного протокола. Согласно статье 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечивать всем находящимся в пределах его территории или под его юрисдикцией лицам признаваемые в Пакте права и гарантировать действенные и имеющие исковую судебную силу средства правовой защиты в случае установления факта нарушения. Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 90 дней информацию о принятых мерах во исполнение принятых Комитетом Соображений. Комитет просит также государство-участник опубликовать Соображения Комитета.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### Примечания

<sup>1</sup> Автор, по-видимому, имеет в виду, что он был прогнан сквозь строй надзирателей, вооруженных дубинками.

<sup>2</sup> Примечание секретариата: на дату представления жалобы (январь 1998 года).

<sup>3</sup> См., например, дело *МакТеггерт против Ямайки*, № 749/1997, пункт 8.7, где указано, что автор был избит, а его личные вещи сожжены.

<sup>4</sup> См., в частности, дело *МакТеггерт против Ямайки*, сообщение № 749/1997.

<sup>5</sup> См., например, дело *Джонсон против Ямайки*, № 588/1994, пункт 8.5; дело *Фрэнсис против Ямайки*, № 606/1994, пункт 9.1.

## ДОБАВЛЕНИЕ

### Особое мнение члена Комитета г-на Прафуллачандры Бхагвати

Я разделяю мнения, выраженные большинством моих коллег по всем вопросам, за исключением пункта 6.3. Я не могу согласиться с большинством в том, что в настоящем случае нет непреодолимых обстоятельств, которые привели бы к установлению факта нарушения статьи 7 в контексте длительной задержки пребывания в блоке смертников. Я придерживаюсь того мнения, что факты, изложенные в пунктах 2.4, 2.5 и 2.6, которые не оспариваются, четко означают "непреодолимые обстоятельства", обосновывающие вывод о нарушении статьи 7. Однако в этой связи нет необходимости устанавливать нарушение статьи 7 по этой статье, поскольку Комитет уже установил нарушения статьи 7, изложенные в пункте 6.2.

[Подпись]

Прафуллачандра Натварлал Бхагвати

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### **Особое мнение члена Комитета г-жи Кристины Шане**

Соглашаясь с соображениями Комитета относительно установленных нарушений, я не могу согласиться с аргументацией, поддержанной большинством в пункте 5.4.

По моему мнению, утверждение автора, основанное на пункте 1 статьи 6 и относящееся к произвольному возобновлению приведения в исполнение смертных приговоров на Ямайке после длительной отсрочки, нельзя отклонять по той причине, что освобождение делает его спорным.

По моему мнению, было бы более уместным отклонить аргументацию автора, указав, что, поскольку он описывает общую ситуацию без достаточной ссылки на свой собственный особый случай, его нельзя считать жертвой по смыслу статьи 2 Факультативного протокола.

*[Подпись]*

Кристина Шане

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

**Е. Сообщение № 811/1998, Мулаи против Гайаны\***  
(Соображения приняты 20 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия)

*Представлено:* г-жой Рукмин Мулаи (представлена адвокатом г-ном К.А. Найджелом Хьюзом из компании "Хьюз, Филдс энд Стоуби")

*Предполагаемая жертва:* г-н Лоллмен Мулаи и г-н Бхаратрадж Мулаи

*Государство-участник:* Республика Гайана

*Дата сообщения:* 4 марта 1998 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, образованный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 20 июля 2004 года,*

*завершив рассмотрение сообщения 811/1998, представленного Комитету по правам человека от имени г-на Лоллмена Мулаи и г-на Бхаратраджа Мулаи в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения и государством-участником,*

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1.1 Автором сообщения является г-жа Рукмин Мулаи. Она представляет сообщение от имени своих двух братьев Бхаратраджа и Лоллмена Мулаи, двух граждан Гайаны, ожидающих смертной казни в тюрьме Джорджтауна в Гайане. Она утверждает, что ее братья являются жертвами нарушений прав человека со стороны Гайаны<sup>1</sup>. Хотя автор не ссылается на какие-либо конкретные статьи Пакта, в своем сообщении она поднимает вопросы, относящиеся к пункту 2 статьи 6 и статье 14 Пакта. После представления сообщения автор назначила адвоката, который, однако, не смог представить никаких сообщений по существу в силу отсутствия ответа от государства-участника.

1.2 9 апреля 1998 года Специальный докладчик по новому сообщению в соответствии с правилом 86 правил процедуры Комитета обратился к государству-участнику с просьбой не приводить в исполнение вынесенный в отношении авторов смертный приговор, пока сообщение находится на рассмотрении Комитета.

**Факты в изложении автора**

2.1 15 декабря 1992 года Бхаратраджу и Лоллмену Мулаи было предъявлено обвинение в убийстве некоего Дуднота Сирама, которое было совершено в период между 29 и 31 августа 1992 года. Они были признаны виновными в указанном преступлении и 6 июля 1994 года были приговорены к смертной казни. Апелляционный суд отменил этот смертный приговор и вынес решение о повторном судебном разбирательстве 10 января 1995 года. В результате повторного судебного разбирательства Бхаратрадж и Лоллмен Мулаи были вновь признаны виновными и 1 марта 1996 года были приговорены к смертной казни. 29 декабря 1997 года Апелляционный суд оставил этот приговор без изменений.

2.2 Из протокола повторного судебного разбирательства, следует, что, согласно обвинению, между Бхаратраджем и Лоллменом Мулаи и г-ном Сирамом вспыхнул спор по поводу выпаса коров на земле последнего. Во время спора Бхаратрадж и Лоллмен Мулаи нанесли Сираму несколько ударов мотыгой и

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле-Ахаханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Раджсумер Лаллах, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд и г-н Роман Верушевский.

предметом, напоминающим копье. После того как г-н Сирам упал, они забили его палками. 1 сентября 1992 года сын г-на Сирана обнаружил его тело в небольшой реке рядом с земельным участком г-на Сирана. У него были обнаружены раны головы, правая рука была отрублена выше кисти, а на шее была затянута веревка, не позволявшая телу всплыть.

2.3 Показания против Бхаратраджа и Лоллмена Мулаи были даны неким Назимом Бакшем, предполагаемым свидетелем случившегося. Суд заслушал также сына г-на Сирана, обнаружившего тело, а также полицейского следователя и врача, осматривавшего тело 29 октября 1992 года.

2.4 На суде Бхаратрадж и Лоллмен Мулаи заявили, что они невиновны и не были на месте преступления в указанный день. Они заявили, что находились в хороших отношениях с г-ном Сираном, но при этом находились в ссоре с г-ном Бакшем.

2.5 В своем письме от 19 мая 2003 года адвокат сообщил, что смертный приговор в отношении Бхаратраджа и Лоллмена Мулаи остается в силе.

## **Жалоба**

3.1 Автор утверждает, что ее братья невиновны и что суд над ними был несправедливым. По ее утверждениям, неизвестные лица пытались подкупить председателя жюри присяжных. 23 февраля 1996 года два лица посетили председателя жюри присяжных в его доме и предложили заплатить ему неустановленную сумму, если он окажет давление на жюри присяжных, с тем чтобы они вынесли решение в пользу Бхаратраджа и Лоллмена Мулаи. Председатель жюри сообщил об этом прокурору и судье, однако при этом не поставил в известность защиту. В отличие от других случаев этот инцидент не привел к отмене судебного разбирательства<sup>2</sup>. Кроме того, г-н Бакш сказал, что к нему обращались члены семьи Мулаи. Исходя из этого, автор утверждает, что председатель и жюри присяжных были настроены против ее братьев.

3.2 Автор утверждает, что г-на Бакша нельзя считать надежным свидетелем. Она заявляет, что г-н Бакш на повторном судебном разбирательстве показал, что он видел Бхаратраджа и Лоллмена Мулаи, нападавших на г-на Сирана, в то время как на первом судебном разбирательстве он показал, что не мог видеть преступления, поскольку в это время было слишком темно. Кроме того, он сказал, что Бхаратрадж и Лоллмен Мулаи нанесли несколько ударов мотыгой, в то время как следователь заявил, что обнаруженные на теле травмы были нанесены тупым предметом. Наконец, г-н Бакш показал, что Бхаратрадж и Лоллмен Мулаи избивали г-на Сирана несколько минут, однако врач не обнаружил на трупе ни одного перелома, который является типичной травмой при таких избиениях. Наконец, врач заключил, что фактической причиной смерти г-на Сирана является утопление.

3.3 Автор также утверждает, что жертва, скорее всего, должна была отбиваться руками и ногами, однако на теле г-на Сирана не обнаружено никаких травм, за исключением отсутствующей правой руки. Она отмечает, что г-н Бхаратрадж Мулаи, который, по утверждению г-на Бакша, наносил г-ну Сирану удары мотыгой, правша. Автор утверждает, что, если г-н Сирам пытался защититься от удара мотыгой, который нанес Бхаратрадж Мулаи, то у него должна была отсутствовать левая рука. Автор заявляет, что адвокат не привел в суде эти аргументы.

3.4 Наконец, утверждается, что г-н Бакш сделал в полиции два разных заявления. В своем первом заявлении от 8 сентября 1992 года он указал, что ничего не видел, в то время как 10 декабря 1992 года он сделал заявление, о котором говорится в пункте 2 выше. Заявления г-на Бакша и сына г-на Сирана также противоречивы, в том что касается наличия или отсутствия деревьев на месте преступления. Сын г-на Сирана заявил, что рядом с местом преступления росло много деревьев.

## **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

4. 9 апреля 1998 года и 30 декабря 1998 года, 14 декабря 2000 года, 13 августа 2001 года и 11 марта 2003 года государству-участнику было предложено представить Комитету информацию по существу этого сообщения. Комитет отмечает, что пока не получил эту информацию. Комитет выражает сожаление в связи с отказом государства-участника представить какую-либо информацию, касающуюся приемлемости жалобы или существа утверждений автора. Он напоминает, что из положений Факультативного протокола вытекает, что государства-участники должны представлять Комитету всю имеющуюся в их распоряжении информацию. За отсутствием ответа от государства-участника должное значение будет придаваться утверждениям автора с учетом степени их обоснованности<sup>3</sup>.

## **Рассмотрение вопроса о приемлемости**

5.1 Прежде чем приступить к рассмотрению любой содержащейся в сообщениях жалобы Комитет по правам человека в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры должен определить, является ли данное сообщение приемлемым в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

5.2 Комитет удостоверился в том, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования, как это предусмотрено в пункте 2 а) статьи 5 Факультативного протокола.

5.3 В связи с утверждением автора о том, что г-н Бакш не заслуживает доверия и что показания врача и других свидетелей не позволяют сделать окончательного вывода, Комитет напоминает о своей устоявшейся практике, в соответствии с которой оценкой фактов в конкретном случае занимаются суды государств - участников МПГПП, а не Комитет. Представленная Комитету информация и аргументы автора не говорят о том, что оценка фактов в судах государства-участника и их толкование закона носили явно произвольный характер и приняли форму отказа от правосудия. Таким образом, эта часть сообщений является неприемлемой в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

5.4 Комитет объявляет остальные заявления, относящиеся к случаю подкупа жюри присяжных, приемлемыми, поскольку они поднимают вопросы в соответствии с пунктом 1 статьи 14, и приступает к их рассмотрению по существу в свете всей информации, представленной автором в соответствии с пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола.

## **Рассмотрение сообщения по существу**

6.1 Комитет отмечает, что независимость и беспристрастность суда являются важными аспектами права на справедливый суд по смыслу пункта 1 статьи 14 Пакта. В случае судебного разбирательства с участием жюри присяжных требования о независимой и беспристрастной оценке фактов и свидетельских показаний распространяются также и на само жюри. Важно, чтобы все члены жюри присяжных могли объективно оценить факты и свидетельские показания, с тем чтобы иметь возможность вынести справедливый приговор. С другой стороны, Комитет напоминает, что если одной из сторон становится известно о подкупе жюри присяжных, то такие сведения о недостойном поведении присяжных должны быть вынесены на рассмотрение суда<sup>4</sup>.

6.2 В рассматриваемом случае автор сообщает, что в ходе повторного судебного разбирательства 26 февраля 1996 года председатель жюри присяжных проинформировал полицию и председательствующего о том, что некто пытался оказать на него давление. Автор утверждает, что судья был обязан провести расследование этого случая и убедиться в отсутствии возможности несправедливого отношения к Бхаратраджу и Лоллмену Мулаи, лишаящего их права на справедливое судебное разбирательство. Кроме того, автор заявляет, что этот инцидент не был доведен до сведения защиты, хотя и судья, и прокурор были проинформированы о нем председателем жюри присяжных, и что в отличие от некоторых других судебных разбирательств суд над ее двумя братьями не был отменен вследствие этого инцидента. Комитет отмечает, что, хотя он не может установить, отражают ли действия и выводы, сделанные жюри присяжных и его председателем, пристрастное и предубежденное отношение к Бхаратраджу и Лоллмену Мулаи, и хотя из имеющихся в Комитете материалов следует, что Апелляционный суд рассмотрел вопрос о возможном предубежденном отношении, Апелляционный суд не рассматривал ту часть обоснований апелляции, которая относится к праву Бхаратраджа и Лоллмена Мулаи на равенство перед судами в соответствии с пунктом 1 статьи 14 Пакта, на основании которой защита могла потребовать отмены суда. Таким образом, Комитет считает, что имело место нарушение пункта 1 статьи 14 Пакта.

6.3 В соответствии со своей устоявшейся практикой Комитет считает, что вынесение смертного приговора по решению суда, в ходе которого не соблюдались положения Пакта, представляет собой нарушение статьи 6 Пакта. В обстоятельствах рассматриваемого дела государство-участник нарушило права Бхаратраджа и Лоллмена Мулаи в соответствии со статьей 6 Пакта.

7. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, пришел к заключению о том, что имеющиеся в его распоряжении факты свидетельствуют о нарушении пункта 1 статьи 14 и статьи 6 Международного пакта о гражданских и политических правах.

8. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано предоставить Бхаратраджу и Лоллмену Мулаи эффективное средство правовой защиты. Государство-участник также обязано не допускать подобные нарушения в будущем.

9. Учитывая тот факт, что, присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало полномочия Комитета определять, имело ли место нарушение положений Пакта, и что в соответствии со статьей 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права, признаваемые в Пакте, и предоставлять эффективные и обладающие исковой силой средства правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет выражает пожелание получить от государства-участника в 90-дневный срок информацию о принятых мерах по осуществлению соображений Комитета. Кроме того, государству-участнику предлагается опубликовать соображения Комитета.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### Примечания

<sup>1</sup> Факультативный протокол к Пакту вступил в силу для государства-участника после его присоединения к Протоколу 10 августа 1993 года. 5 января 1999 года, уже после того, как данное сообщение было представлено, правительство Гайаны уведомило Генерального секретаря о своем решении денонсировать указанный Факультативный протокол с 5 апреля 1999 года. В тот же день правительство Гайаны вновь присоединилось к Факультативному протоколу с оговоркой: "Гайана повторно присоединяется к Факультативному протоколу к Международному пакту о гражданских и политических правах с оговоркой к его статье 6, согласно которой Комитет по правам человека не будет обладать компетенцией получать и рассматривать сообщения от каких-либо лиц, которым вынесен смертный приговор за убийство или государственную измену, в связи с любым вопросом, касающимся их судебного преследования, содержания под стражей, суда, осуждения, приговора или приведения в исполнение смертного приговора, или любым другим смежным вопросом. Соглашаясь с принципом, в соответствии с которым государства не могут в целом использовать Факультативный протокол как средство внесения оговорок к самому Международному пакту о гражданских и политических правах, правительство Гайаны подчеркивает, что его оговорка к Факультативному протоколу никоим образом не снимает с него обязательств по Пакту, включая его обязательство уважать и обеспечивать для всех лиц, находящихся на территории Гайаны и под ее юрисдикцией, права, признанные в Пакте (если в отношении них не была сделана оговорка), как это предусмотрено в статье 2 Пакта, а также свое обязательство представлять доклады Комитету по правам человека в рамках механизма мониторинга, предусмотренного в статье 40 Пакта".

<sup>2</sup> В досье содержится копия решения Апелляционного суда, в котором говорится, что этот инцидент был рассмотрен по апелляции в качестве вопроса о несправедливом суде. Апелляционный суд отклонил апелляцию на том основании, что честность председателя жюри присяжных не подверглась сомнению.

<sup>3</sup> См. *Я.Г.А. Диргардт против Намибии*, дело № 760/1997, соображения, принятые 25 июля 2000 года, пункт 10.2.

<sup>4</sup> См. *Виллард Коллинс против Ямайки*, дело № 240/1987, соображения, принятые 1 ноября 1991 года, пункт 8.4.



**Ф. Сообщение № 815/1998, Дугин против Российской Федерации  
(Соображения приняты 5 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия)\***

*Представлено:* Александром Александровичем Дугиным (представлен адвокатом А. Мановым)

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник:* Российская Федерация

*Дата первоначального сообщения:* 1 декабря 1997 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека*, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,

*на своем заседании 5 июля 2004 года,*

*завершив* рассмотрение сообщения № 815/1998, представленного Комитету по правам человека от имени Александра Александровича Дугина в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,

*приняв во внимание* всю письменную информацию, представленную автором сообщения и государством-участником,

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1. Автором сообщения является Александр Александрович Дугин, гражданин России, родившийся в 1968 году, во время представления сообщения содержавшийся под стражей в тюрьме в Орловском районе России<sup>1</sup>. Он утверждает, что является жертвой нарушения Российской Федерацией статей 14, пунктов 1, 2, 3 а), е) и g), 5 и статьи 9, пунктов 2 и 3 Пакта. Он представлен адвокатом.

**Факты в изложении автора**

2.1 Вечером 21 октября 1994 года автор сообщения и его друг Юрий Егурнов стояли неподалеку от автобусной остановки, когда мимо них проходили двое подростков с бутылками пива в руках. Автор и его друг, оба пьяные, своими замечаниями в адрес Алексея Наумкина и Дмитрия Чикина спровоцировали драку. Когда Наумкин попытался защищаться разбитой бутылкой и поранил руку автору сообщения, автор и его сообщник ударили Наумкина по голове, а когда он упал, били его по голове и по телу. Наумкин умер полчаса спустя.

2.2 30 июня 1995 года областной суд Орловской области признал Дугина и Егурнова виновными в преднамеренном убийстве при отягчающих обстоятельствах. Приговор был основан на показаниях автора сообщения, его сообщника, нескольких свидетелей и потерпевшего Чикина на заключении судебно-медицинской экспертизы и отчета с места преступления. Дугин и Егурнов были приговорены к 12 годам лишения свободы в исправительно-трудовой колонии каждый.

2.3 В ходе слушания дела в Орловском суде автор сообщения не признал своей вины, в то время как Егурнов признал ее частично. В своей апелляции, поданной в Верховный суд Российской Федерации 12 сентября 1995 года, Дугин потребовал отмены судебного решения. Он утверждал, что ударил Наумкина всего лишь несколько раз и сделал это только после того, как Наумкин ударил его разбитой бутылкой. Он также утверждал, что он приблизился к Егурнову и Наумкину только для того, чтобы остановить драку между ними. Вынесенный ему приговор является несоразмерным, определенное для него наказание слишком тяжелым и вынесено без учета его возраста, положительных показаний свидетелей,

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Раджсумер Лаллах, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд и г-н Роман Верушевский.

характеризующих его репутацию, а также того, что у него маленький ребенок и что его действия не были преднамеренными.

2.4 12 сентября 1995 года Верховный суд Российской Федерации отклонил апелляцию автора сообщения на судебное решение о его осуждении, и 6 августа 1996 года отказался удовлетворить апелляцию автора сообщения по поводу вынесенного ему приговора.

### **Жалоба**

3.1 Адвокат автора сообщения утверждает, что выживший свидетель Чикин не присутствовал на слушаниях в Орловском суде, хотя суд принял к сведению заявление, которое он сделал в ходе расследования. Как утверждает адвокат, Чикин дал противоречивые показания в своих заявлениях, но поскольку Чикин не явился в суд, он Дугин, не имел возможности подвергнуть этого свидетеля перекрестному допросу по этим вопросам и, таким образом, был лишен своих прав в соответствии с пунктом 3 е) статьи 14 Пакта.

3.2 Адвокат также утверждает, что в деле автора сообщения не была соблюдена презумпция невиновности в соответствии с пунктом 2 статьи 14 Пакта. В своем утверждении он основывается на актах судебно-медицинской экспертизы и ее заключениях от 22 и 26 октября, 9 ноября, 20 декабря 1994 года и 7 февраля 1995 года, которые, по его мнению, были расплывчатыми и необъективными. Он утверждает, не давая дополнительных пояснений, что он ставил вопросы, на которые у суда не было ответов. В связи с этим он обратился к суду с просьбой пригласить судебно-медицинского эксперта выступить в суде, дать разъяснения и представить свои замечания, а также позволить ему представить дополнительные показания. Суд отказался удовлетворить эту просьбу.

3.3 Адвокат отмечает серьезные нарушения Уголовно-процессуального кодекса в связи с апелляцией, поскольку предварительное и основное расследование были пристрастными и неполными, уголовное право не применялось соответствующим образом и заключения суда не соответствовали фактической стороне дела, как оно было изложено в суде. Суд не принял всех необходимых мер для того, чтобы гарантировать удовлетворение законного требования относительно проведения беспристрастного, полного и объективного изучения всех обстоятельств дела.

3.4 Адвокат также утверждает, что автор сообщения был уведомлен об обвинении в убийстве только через семь дней после того, как он был помещен под стражу, что представляет собой нарушение пункта 3 а) статьи 14 и пунктов 2 и 3 статьи 9 Пакта.

3.5 Адвокат утверждает, что во время содержания под стражей Дугин неоднократно подвергался давлению со стороны следователя, пытавшегося заставить его сделать ложные заявления в обмен на смягчение выдвинутых против него обвинений. Он утверждает, что следователь угрожал, что если Дугин этого не сделает, то предъявленное ему обвинение, которое первоначально было обвинением в преднамеренном убийстве, заменят на обвинение в более тяжком преступлении, а именно на обвинение в убийстве при отягчающих обстоятельствах. Автор сообщения не поддался угрозам, и следователь изменил обвинительный акт. По мнению автора сообщения, это представляет собой нарушение пункта 3 г) статьи 14.

3.6 В связи с утверждением о нарушении пункта 5 статьи 14 автор сообщения, не указывая каких-либо дополнительных подробностей, заявляет, что его дело не было пересмотрено соответствующим образом.

3.7 Автор сообщения также утверждает, что протокол об осмотре места преступления не следовало принимать во внимание в ходе судебного рассмотрения дела, потому что в нем не было указано ни даты, ни времени завершения расследования и он не содержал достаточной информации о проведенном расследовании. Свидетель обвинения заявил, что во время драки присутствовала металлическая труба, однако в протоколе об осмотре места преступления такая труба не упоминается. Следователь не изучал никаких подобных предметов, и в деле нет об этом никакой дополнительной информации.

### **Представление государства-участника**

4.1 В своем представлении от 28 декабря 1998 года государство-участник заявляет, что Генеральная прокуратура Российской Федерации провела расследование по вопросам, которые были поставлены в сообщении. Расследование со стороны обвинения установило, что 21 октября 1994 года Дугин и Егурнов

были пьяны и вели себя как "хулиганы", избили несовершеннолетнего Наумкина, нанося ему удары руками и ногами по голове и телу. Наумкин пытался бежать, но был схвачен Дугиным, который сбил его с ног и бил головой о металлическую трубу. Он и Егурнов затем вновь начали избивать несовершеннолетнего, также нанося ему удары по голове. Впоследствии Наумкин скончался от черепно-мозговых травм.

4.2 По мнению государства-участника, вина автора сообщения была установлена на том основании, что он не отрицал того, что избил Наумкина, на основании подробных заявлений, сделанных свидетелями, не имевшими заинтересованности в исходе дела, а также на основании показаний Чикина.

4.3 Причина смерти Наумкина и характер телесных повреждений были установлены судом с помощью многократных судебно-медицинских экспертиз, в соответствии с которыми смерть Наумкина наступила в результате черепно-мозговых травм, полученных им в результате ударов по голове.

4.4 Государство-участник утверждает, что наказание автора сообщения соответствует тяжести преступления, информации о характере автора и всем доказательным показаниям по этому делу. Генеральная прокуратура сделала вывод о том, что в данном деле не было нарушений, которые могли бы потребовать каких-либо изменений или пересмотра решений судов и что судебное рассмотрение дела Дугина проводилось в соответствии с законом и вполне обоснованно.

#### **Замечания адвоката по представлению государства-участника**

5.1 В своих замечаниях, на которых не проставлена дата, адвокат утверждает, что государство-участник не комментирует главных утверждений, содержащихся в сообщении, в первую очередь относительно нарушения права требовать того, чтобы суд вызвал и заслушал свидетелей, которые могут представить информацию в пользу обвиняемого. Во-вторых, суд слушал дело в отсутствие Чикина, который проходил по этому делу и как потерпевший, и как свидетель.

5.2 Адвокат также ссылается на то, что суд не соблюдал того принципа, что любое сомнение должно быть истолковано в пользу обвиняемого. Не было также реакции на утверждения автора сообщения о том, что он требовал пригласить в суд судебно-медицинского эксперта, но судьи, даже не проконсультировавшись в кабинете судьи, отклонили эту просьбу; что у автора сообщения не было возможности ознакомиться с протоколами судебных заседаний (хотя он не указывает, когда, т.е. до подачи кассационного заявления или в ходе первоначальных судебных слушаний.)

5.3 Наконец, адвокат утверждает, что автор сообщения не был информирован о содержании статьи 51 Конституции Российской Федерации, в которой говорится, что "никто не обязан свидетельствовать против себя самого, своего супруга и близких родственников".

#### **Решение о приемлемости**

6.1 Комитет по правам человека на своей семьдесят второй сессии рассмотрел вопрос о приемлемости сообщения. Он отметил, что государство-участник не возражало против приемлемости сообщения, и удостоверился в том, что требования пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола были выполнены.

6.2 Комитет удостоверился, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования. В этом отношении было установлено, что, после того как это дело было представлено Комитету в декабре 1997 года, аналогичная жалоба была подана в августе 1999 года в Европейский суд по правам человека, однако эта жалоба 6 апреля 2001 года была объявлена неприемлемой *ratione temporis*. Соответственно Комитет пришел к выводу, что, согласно пункту 2 а) статьи 5 Факультативного протокола, ничто не мешает ему рассмотреть указанное сообщение.

6.3 В отношении утверждения автора сообщения в соответствии с пунктом 2 статьи 9 Пакта Комитет пришел к выводу о том, что автору сообщения были известны причины его ареста. В отношении утверждения в соответствии с пунктом 3 статьи 9 Пакта Комитет отметил, что автор сообщения не обосновал свою претензию, и в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола Комитет объявил эту часть сообщения неприемлемой.

6.4 Однако Комитет счел, что утверждение автора, относящееся к нарушениям статьи 14 Пакта, может привести к возникновению вопросов, относящихся к этому положению. С учетом этого 12 июля 2001 года

Комитет объявил указанное сообщение приемлемым, поскольку, как представлялось, в нем ставились вопросы в отношении статьи 14 Пакта.

### **Замечания государства-участника по вопросу о приемлемости и существу сообщения**

7.1 В записке от 10 декабря 2001 года государство-участник представило свои замечания по существу сообщения. Оно заявило, что 11 марта 1998 года Президиум Верховного суда вновь рассмотрел материалы судопроизводства по делу автора в Орловском суде (30 июня 1995 года) и в Верховном суде (12 сентября 1995 года). Он сократил срок приговора, вынесенного автору сообщения, с 12 до 11 лет тюремного заключения, исключив при рассмотрении отягчающих обстоятельств тот факт, что автор сообщения во время совершения преступления находился в состоянии интоксикации. По всем остальным аспектам решения были подтверждены.

7.2 В отношении утверждения автора сообщения, что у него не было возможности подвергнуть Чикина перекрестному допросу, государство-участник отметило, что свидетеля вызывали в суд с 23 по 26 июня 1995 года, но он в суд не явился. Ордер на его привод в суд был выдан, но представители властей не смогли его обнаружить. Согласно статьям 286 и 287 Уголовно-процессуального кодекса, показания, данные свидетелями, являются приемлемыми даже при их отсутствии на судебном заседании по причинам, исключающим возможность их явки в суд. Суд решил огласить письменные показания Чикина, заслушав доводы сторон относительно того, следует ли это делать. Согласно протоколу судебного заседания, после оглашения показаний свидетеля вопросов со стороны адвоката не было. Государство-участник отмечает, что автор сообщения не возражал против начала судебного заседания в отсутствие Чикина.

7.3 Государство-участник отрицает, что показания судебно-медицинского эксперта были необъективными и заявляет, что после того, как первое заключение судебно-медицинского эксперта было сочтено неполным, следователь получил четыре дополнительных заключения того же эксперта. Заключения экспертов соответствовали показаниям других свидетелей, а именно тому, что автор сообщения бил жертву руками и ногами и ударил его металлической трубой. Суд отказался удовлетворить требование автора сообщения о проведении перекрестного допроса эксперта и о привлечении дополнительных свидетелей, чтобы поддержать его мнение, что погибший участвовал в другой драке незадолго до своей смерти. В отношении этого российское право не требует от судов приглашения экспертов в качестве свидетелей. Кроме того, заключения эксперта были изучены и проверены Республиканским центром судебно-медицинской экспертизы.

7.4 Что касается утверждений автора сообщения о его содержании под стражей без вынесения обвинения в течение семи дней, то государство-участник отмечает, что Уголовно-процессуальный кодекс допускает задержание подозреваемого без вынесения обвинения в исключительных случаях в течение периода до десяти дней. В случае автора сообщения уголовное судопроизводство по его делу было начато 22 октября 1994 года, автор был арестован в тот же день и обвинение было ему предъявлено 29 октября 1994 года, т.е. в предусмотренный законом десятидневный срок.

7.5 Государство-участник отклоняет утверждения автора сообщения о том, что следователь угрожал выдвинуть против него обвинение в более серьезном преступлении, если он не будет сотрудничать с ним, и заявляет, что в ответ на вопрос председателя суда в ходе судопроизводства автор сообщения подтвердил, что следователи ему не угрожали, но что он делал заявления "не подумав".

7.6 Государство-участник отклоняет утверждения автора сообщения о том, что протокол об осмотре места преступления был без даты и в нем не было упоминания о металлической трубе, о которую погибший якобы ударился головой; напротив, в протоколе указано, что он был составлен 22 октября 1994 года и в нем есть упоминание о металлической трубе, в нем также содержится фотография, на которой эта труба действительно видна.

7.7 Государство-участник утверждает, что нет оснований для вывода о том, что уголовное преследование автора сообщения было предвзятым и неполным, и отмечает, что автор сообщения не выдвигал таких жалоб в российских судах или российским властям. Оно заявляет, что автор допрашивался в присутствии адвоката, которого он сам выбрал, и в течение периода времени, пока он находился под арестом, он заявлял, что не нуждается в адвокате. Наконец, государство-участник отмечает, что причиной того, почему автор не был информирован о его правах согласно статье 51 Конституции, в которой предусматривается, что обвиняемый не обязан свидетельствовать против себя самого, было то, что Верховный суд установил это требование своим решением от 31 октября 1995 года, в то время как суд над автором сообщения состоялся в

июне 1995 года. Так или иначе, автор сообщения был проинформирован о своих правах согласно статье 46 Уголовно-процессуального кодекса, которая гласит, что обвиняемый имеет право давать или не давать показания по выдвинутым против него обвинениям.

#### **Комментарии автора сообщения относительно замечаний государства-участника**

8. В своих комментариях по замечаниям государства-участника, датированных 5 февраля 2002 года, автор сообщения утверждает, что свидетеля Чикина могли обнаружить и доставить в суд для перекрестного допроса при наличии минимальной "доброй воли" государства-участника. Он заявляет, что отказ суда удовлетворить его просьбу представить дополнительные доказательства медицинского характера является нарушением его прав согласно пункту 3 е) статьи 14 Пакта и что семидневная задержка с вынесением обвинения несовместима с пунктом 3 а) статьи 14, которая требует, чтобы обвиняемый был в срочном порядке уведомлен о предъявленном ему обвинении. Автор сообщения повторяет свои утверждения о якобы имевшей место угрозе со стороны следователя и о том, что суд не был объективным. Он также отмечает, что статья 51 Конституции имела прямую юридическую силу и действовала с 12 декабря 1993 года.

#### **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

9.1 Комитет по правам человека рассмотрел данное сообщение в свете всей информации, представленной ему сторонами, как этого требует пункт 1 статьи 5 Факультативного протокола. Комитет учитывает, что, хотя он уже рассмотрел вопрос о приемлемости сообщения, ему следует учитывать любую полученную впоследствии информацию от сторон, которая может иметь отношение к вопросу приемлемости неурегулированных претензий автора.

9.2 Во-первых, Комитет отмечает, что представление автора от 5 февраля 2002 года относительно якобы имевших место нарушений пункта 3 а) статьи 14 в значительной степени идентично представлению автора в отношении пункта 2 статьи 9 (см. пункт 3.4 выше), которое было объявлено неприемлемым. Кроме того, это утверждение, хотя оно и содержит ссылку на пункт 3 а) статьи 14, фактически не относится к этому положению. С учетом этого Комитет считает, что автор не смог в достаточной степени обосновать указанную претензию для целей приемлемости. Соответственно, претензия автора со ссылкой на пункт 3 а) статьи 14 Пакта неприемлема согласно статье 2 Факультативного протокола.

9.3 Автор сообщения утверждает, что его права согласно статье 14 были нарушены, поскольку он не имел возможности подвергнуть перекрестному допросу Чикина на основании показаний последнего, пригласить эксперта и вызвать дополнительных свидетелей. Хотя попытки обнаружить Чикина оказались безуспешными по причинам, которые не были разъяснены государством-участником, его заявлению было уделено значительное внимание, хотя автор сообщения и не смог подвергнуть этого свидетеля перекрестному допросу. Кроме того, Орловский суд не привел никаких доводов, чтобы объяснить, почему он отказал автору сообщения в его просьбе пригласить эксперта и вызвать дополнительных свидетелей. Вместе взятые эти факторы позволяют Комитету сделать вывод о том, что суды не соблюдали требование относительно обеспечения равного положения обвинения и защиты в том, что касается представления доказательств, и что это равноценно отказу в правосудии. Как следствие Комитет делает вывод, что права автора сообщения, вытекающие из статьи 14, были нарушены.

9.4 С учетом вышеизложенных соображений Комитета нет необходимости в рассмотрении утверждений автора сообщения относительно объективности представленных суду доказательств.

9.5 Исходя из имеющихся у него материалов, Комитет не может решить фактический вопрос о том, действительно ли следователь угрожал автору с целью получения от него определенных заявлений. В любом случае, как утверждает государство-участник, автор сообщения не жаловался на якобы имевшие место угрозы и даже заявил суду, что ему не угрожали. С учетом этих обстоятельств Комитет считает, что автор сообщения не исчерпал все доступные внутренние средства правовой защиты в отношении этих утверждений, и эта претензия является неприемлемой в силу пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола.

9.6 Что касается утверждений автора сообщения в отношении того, что ему не сообщили о его правах, вытекающих из статьи 51 Конституции, то Комитет принимает к сведению сообщение государства-участника о том, что автор сообщения был информирован о его правах согласно статье 46 Уголовно-процессуального кодекса, в которой гарантируется право обвиняемого давать или не давать показания по

выдвинутым против него обвинениям. В этих условиях и, в частности, с учетом того, что автор сообщения не оспаривает вышеуказанного довода государства-участника, Комитет считает, что информация, которой он располагает, не свидетельствует о нарушении пункта 3 g) статьи 14.

9.7 Что касается утверждения, относящегося к пункту 5 статьи 14, то документы, имеющиеся в распоряжении Комитета, позволяют ему сделать вывод, что приговор, вынесенный автору, и его осуждение были пересмотрены Верховным судом государства-участника. В связи с этим Комитет делает вывод о том, что факты, которыми он располагает, не свидетельствуют о нарушении вышеуказанной статьи.

10. Комитет по правам человека, действуя согласно статье 5(4) Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что факты, которыми он располагает, свидетельствуют о нарушении статьи 14 Пакта.

11. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта Комитет приходит к выводу о том, что автор имеет право на предоставление ему надлежащего средства правовой защиты, включая компенсацию и его немедленное освобождение.

12. Став государством-участником Факультативного протокола, государство-участник признало компетенцию Комитета определять наличие или отсутствие нарушений Пакта и согласно статье 2 Пакта государство-участник обязуется обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права, признаваемые в Пакте, а также обеспечивать эффективное и применимое средство правовой защиты в случае установления Комитетом наличия нарушения. Комитет хотел бы получить от государства-участника в 90-дневный срок информацию о мерах, принятых в осуществление Соображений Комитета. Государству-участнику также предлагается опубликовать Соображения Комитета.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

#### **Примечание**

- <sup>1</sup> Факультативный протокол вступил в силу для Российской Федерации 1 января 1992 года.

**Г. Сообщение № 867/1999, Смарт против Республики Гайана  
(Соображения приняты 6 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия)\***

*Представлено:* г-жой Дафной Смарт (адвокатом не представлена)

*Предполагаемая жертва:* сын автора, г-н Коллин Смарт

*Государство-участник:* Республика Гайана

*Дата сообщения:* 28 марта 1999 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 6 июля 2004 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 867/1999, представленного в Комитет от имени Коллина Смартта в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание* всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения и государством-участником,

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1.1 Автором сообщения является г-жа Дафна Смарт. Она представляет сообщение от имени своего сына Коллина Смартта, гражданина Гайаны 1959 года рождения, в настоящее время ожидающего приведения в исполнение смертного приговора в Джорджтаунской государственной тюрьме в Гайане. Она утверждает, что ее сын является жертвой нарушения прав человека в Гайане<sup>1</sup>. Хотя она не ссылается на какие-либо конкретные статьи Пакта, в сообщении затрагиваются вопросы, касающиеся статей 6 и 14 Пакта. Адвокатом автор не представлена.

1.2 В соответствии с правилом 86 правил процедуры Комитета 28 апреля 1999 года Комитет обратился к государству-участнику с просьбой не приводить в исполнение смертный приговор в отношении г-на Коллина Смартта до завершения рассмотрения его дела Комитетом<sup>2</sup>.

**Факты в изложении автора**

2.1 Сын автора был обвинен в убийстве 31 октября 1993 года, осужден и приговорен к смертной казни 16 мая 1996 года. В ходе слушания апелляции Верховный суд подтвердил как обвинительный приговор, так и меру наказания.

2.2 Из показаний, приведенных автором, следует, что судебное преследование было начато на основании того, что 31 октября 1993 года сын автора сообщения, находясь в заключении в Джорджтаунской тюрьме, ударил другого заключенного, г-на Раймонда Спармена, предметом, изготовленным из металлического прутка и заостренной металлической детали. Вскоре после этого инцидента г-н Спармен скончался от полученных ранений.

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхаввати, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле-Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Раджсумер Лаллах, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд и г-н Роман Верушевский.

2.3 После того как Коллину Смарту было сообщено о том, что он обвиняется в убийстве, 31 октября 1993 годом заявил в полиции, что г-н Спармен напал на него с деревянной палкой в руке. Сын автора сообщения также заявил, что он не помнит, что произошло после этого инцидента, поскольку он потерял сознание и пришел в себя лишь после того, как его доставили в Бриктонскую тюрьму.

2.4 31 октября 1993 года сыну автора сообщения было предъявлено обвинение в убийстве. После этого в Джорджтаунском магистратском суде в ходе предварительного следствия (предварительного разбирательства) были заслушаны несколько свидетелей обвинения. Разбирательство началось 16 ноября 1993 года с рассмотрения свидетельских показаний сестры покойного Раймонда Спармена. Сын автора сообщения присутствовал на этом предварительном разбирательстве, однако он не был представлен адвокатом.

2.5 Главный свидетель обвинения, начальник Джорджтаунской тюрьмы г-н Эдвард Фрейзер, показал под присягой, что 31 октября 1993 года он находился на службе. В 8 час. 50 мин. он заметил в восточной части тюремного двора г-на Спармена, у которого текла кровь из раны под глазом. Пробегая мимо него, Спармен подобрал с земли деревянную палку. Затем г-н Фрейзер увидел бегущего навстречу ему г-на Коллина Смарта, держащего в руке металлический прут длиной примерно 25 см. Пройгнорировав приказ г-на Фрейзера бросить этот прут, он побежал за г-ном Спарменом. Когда г-н Фрейзер догнал их, он увидел, как сын автора сообщения замахнулся прутом на г-на Спармена. Однако он не видел, был ли нанесен удар. Он схватил за правую руку г-на Смарта, который боролся в это время со Спарменом. Последний вырвался, упал, поднялся и побежал к въездным воротам, преследуемый несколькими заключенными. Затем сын автора сообщения также побежал за Спарменом, и за толпой заключенных последовал и г-н Фрейзер. Несколько заключенных подвели к нему сына автора сообщения. Он надел на него наручники и вернулся к главным воротам, где нашел г-на Спармена, лежащего на земле. В ходе перекрестного допроса в ответ на вопрос, заданный сыном автора сообщения, г-н Фрейзер заявил, что он не видел, как тот нанес удар г-ну Спармену.

2.6 Другой свидетель обвинения г-н Клифтон Бриттон, также сотрудник тюремной охраны, показал, что 31 октября 1993 года он был свидетелем ссоры сына автора сообщения и г-на Спармена во дворе тюрьмы. С помощью других заключенных он разнял их. Показания г-на Бриттона были аналогичны показаниям, данным г-ном Фрейзером. В ходе перекрестного допроса в ответ на вопрос, заданный сыном автора сообщения, г-н Бриттон указал, что он не видел, как тот нанес удар г-ну Спармену.

2.7 В заключении судебной экспертизы от 5 ноября 1993 года подтверждается, что на теле г-на Спармена имеется рваная рана на правой щеке под правым глазом, а также небольшое ранение в левой части брюшной полости, и указывается, что смерть наступила вследствие "кровотечения и шока в результате повреждения стенок кровеносных сосудов в брюшной полости и стенок кишечника вследствие нанесения ранения колющим предметом".

2.8 В конце слушаний сын автора сообщения заявил о своей невиновности и в ответ на вопрос о том, желает ли он что-либо сказать в связи с предъявленным обвинением, зарезервировал свое право на защиту, не потребовав вызова свидетелей. Магистрат постановил, что он должен предстать перед судом по обвинению в убийстве, который начнется в июне 1994 года и будет проводиться в коллегии по уголовным делам Верховного суда.

2.9 В ходе самого судебного процесса сын автора сообщения был представлен выбранным им адвокатом. Адвокат не вызвал каких-либо свидетелей защиты, ограничившись перекрестным допросом свидетелей обвинения. Большинство свидетелей обвинения повторили в ходе суда ранее данные ими показания, приведя дополнительные подробности.

2.10 После того как были заслушаны все свидетели обвинения, адвокат в отсутствие присяжных заявил, что у обвинения не было достаточных доказательств для возбуждения судебного дела, что не было представлено прямых доказательств того, что именно сын автора сообщения нанес смертельное ранение г-ну Спармену и что ранение не могло быть нанесено каким-либо другим лицом. В связи с этим присяжным придется лишь строить предположения. В своем заявлении со скамьи подсудимых сын автора сообщения отрицал, что он нанес удар г-н Спармену, и заявил, что у других заключенных имелись мотивы и возможности для того, чтобы убить последнего.

2.11 Заслушав подробное напутствие главного судьи, жюри присяжных 16 мая 1996 года единогласно признало сына автора сообщения виновным в убийстве и приговорило его к смертной казни.



2.12 23 мая 1996 года сын автора сообщения через адвоката обжаловал в Верховном суде вынесенный ему смертный приговор на том основании, что судья первой инстанции ошибочно счел, что против обвиняемого были представлены достаточные доказательства для возбуждения уголовного дела, что его адвокату не была предоставлена надлежащая возможность выступить перед присяжными и что указания судьи первой инстанции в отношении оценки косвенных доказательств были несоответствующими, поскольку в них недостаточно убедительно говорилось о том, что присяжные при вынесении своего вердикта должны рассматривать доказательства в целом, а не отдельные звенья доказательств и что не было предпринято какой-либо попытки помочь присяжным, разъяснив им законодательные положения, касающиеся оценки доказательств по этому делу. Апелляция была отклонена, и 26 марта 1999 года смертный приговор, вынесенный сыну автора сообщения, был подтвержден.

2.13 4 августа и 24 сентября 2003 года автор сообщения представила дополнительную информацию, указав, что ее сын по-прежнему находится в ожидании исполнения смертного приговора, что вынесенный ему смертный приговор не был заменен пожизненным тюремным заключением и что она не получила какого-либо уведомления о дне приведения приговора в исполнение.

### **Жалоба**

3.1 Автор утверждает, что суд над ее сыном был несправедливым, поскольку единственным доказательством против него были показания г-на Фрейзера, который заявил, что ее сын пытался нанести покойному удар, который не достиг цели.

3.2 Автор далее утверждает, что свидетелям не была предоставлена возможность дать показания в пользу ее сына, который в одиночку выступал против государства-участника.

3.3 Автор сообщения просит, чтобы вынесенный ее сыну смертный приговор был заменен пожизненным тюремным заключением или же чтобы ее сын был либо помилован, либо, в зависимости от обстоятельств, освобожден.

### **Просьба Комитета к государству-участнику относительно представления замечаний**

4. В вербальной ноте от 28 апреля 1999 года Комитет просил государство-участник представить свои замечания по вопросу о приемлемости и по существу сообщения. Несмотря на четыре напоминания от 14 декабря 2000 года, 24 июля 2001 года, 11 марта 2003 года и 10 октября 2003 года, никакой информации получено не было.

### **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

#### **Рассмотрение вопроса о приемлемости**

5.1 Перед рассмотрением любой жалобы, содержащейся в сообщении, Комитет по правам человека в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры должен принять решение о том, является ли она приемлемой в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

5.2 Для целей пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола<sup>3</sup> Комитет удостоверился в том, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с какой-либо другой процедурой международного расследования или урегулирования и что сын автора сообщения исчерпал все имеющиеся внутренние средства правовой защиты<sup>4</sup> в соответствии с пунктом 2 b) статьи 5 Факультативного протокола.

5.3. Что касается утверждения о том, что сын автора сообщения был осужден на основе недостаточных доказательств, Комитет отмечает, что эта жалоба касается оценки фактов и доказательств судьей первой инстанции и присяжными. Комитет напоминает о том, что проводить оценку фактов и доказательств по тому или иному делу, как правило, должны апелляционные суды государств - участников Пакта, а не Комитет, за исключением случая, когда может быть установлено, что оценка доказательств и напутствие присяжным носили явно произвольный характер или в ином отношении были равносильны отказу в правосудии<sup>5</sup>. Комитет отмечает, что тот факт, что обвинительный приговор по уголовному делу, возможно, был основан на косвенных доказательствах, как утверждает автор сообщения в данном случае, сам по себе не предполагает вывода о том, что оценка фактов или доказательств или само судебное разбирательство носили явно произвольный характер и были равносильны отказу в правосудии. Соответственно, данная

часть сообщения не является приемлемой согласно статье 2 Факультативного протокола, поскольку автор не смогла обосновать свою жалобу для целей решения о приемлемости в этом отношении.

5.4 Что касается утверждения автора о том, что ее сыну было отказано в праве на рассмотрение свидетельских показаний в его пользу, Комитет отмечает, что документы суда не подкрепляют это утверждение. Так, на вопрос суда о том, желает ли он вызвать каких-либо свидетелей защиты, адвокат ответил отрицательно. Комитет отмечает, что адвокат был выбран сыном автора сообщения и что тот факт, что он, как утверждается, не смог должным образом представлять интересы сына автора сообщения, не может быть вменен в вину государству-участнику. Соответственно, автор не смогла обосновать эту жалобу для целей принятия решения о приемлемости. Таким образом, данная часть сообщения не является приемлемой согласно статье 2 Факультативного протокола.

5.5 Что касается утверждения автора о том, что суд над ее сыном был в иных отношениях несправедливым, Комитет отмечает, что документы суда, представленные автором, свидетельствуют о том, что ее сын не был представлен адвокатом в ходе первоначальных слушаний. Он также отмечает с озабоченностью, что, несмотря на три направленные напоминания, государство-участник не представило замечаний по данному сообщению, в том числе и по вопросу о его приемлемости. В отсутствие таких замечаний Комитет считает, что автор сообщения в достаточной степени обосновала для целей решения о приемлемости утверждение о том, что суд над ее сыном был несправедливым, и объявляет данное сообщение приемлемым в той части, в какой оно может затрагивать вопросы, возникающие в связи со статьями 6 и пунктом 3 d) статьи 14 Пакта.

### **Рассмотрение сообщения по существу**

6.1 Комитет по правам человека рассмотрел данное сообщение с учетом всей представленной ему сторонами информации, как это предусмотрено в пункте 1 статьи 5 Факультативного протокола. Кроме того, учитывая отказ государства-участника от сотрудничества с Комитетом по рассматриваемому вопросу, необходимо придать должное значение утверждениям автора в той мере, в какой они являются обоснованными. В этой связи Комитет напоминает о том, что согласно пункту 2 статьи 4 Факультативного протокола государство-участник обязано сотрудничать с Комитетом и представлять письменные объяснения или заявления, разъясняющие данный вопрос, и любые меры, если таковые имели место, которые могли быть приняты.

6.2 Вопрос, стоящий перед Комитетом, заключается в том, является ли тот факт, что сын автора сообщения не был представлен адвокатом в ходе предварительных слушаний, нарушением пункта 3 d) статьи 14 Пакта.

6.3 Комитет напоминает о своей судебной практике, согласно которой представленность адвокатом должна обеспечиваться на всех этапах уголовного судопроизводства, особенно при рассмотрении дел, в связи с которыми может быть вынесен смертный приговор<sup>6</sup>. Досудебные слушания, проводившиеся в магистратском суде Джорджтауна с 16 ноября 1993 года по 6 мая 1994 года, т.е. после 31 октября 1993 года, когда сыну автора сообщения было предъявлено обвинение в убийстве, являлись частью уголовного разбирательства. Кроме того, тот факт, что большая часть свидетелей обвинения были впервые заслушаны на этом этапе судебного разбирательства и подвергнуты перекрестному допросу сыном автора сообщения, свидетельствует о том, что в интересах правосудия требовалось обеспечить юридическое представительство сына автора сообщения с помощью адвоката или каким-либо иным образом. В отсутствие какой-либо информации со стороны государства-участника по существу рассматриваемого вопроса Комитет считает, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении пункта 3 d) статьи 14 Пакта.

6.4 Комитет напоминает, что вынесение смертного приговора по завершении судебного разбирательства, в ходе которого не соблюдались положения Пакта, представляет собой нарушение статьи 6 Пакта<sup>7</sup>. В настоящем случае смертный приговор был вынесен в нарушение положений о праве на справедливое судебное разбирательство, которые изложены в статье 14 Пакта, а также в нарушение статьи 6 Пакта.

7. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении статьи 6 и пункта 3 d) статьи 14 Пакта.

8. В соответствии с пунктом 3 статьи 2 Пакта сын автора сообщения имеет право на эффективное средство правовой защиты, включая замену вынесенного ему смертного приговора другой мерой наказания. Государство-участник обязано также принять меры к недопущению аналогичных нарушений в будущем.

9. С учетом того, что, присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало компетенцию Комитета выносить решения по факту наличия или отсутствия нарушений Пакта и что согласно статье 2 Пакта государство-участник обязано гарантировать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам признаваемые в Пакте права и обеспечивать их действенными и имеющими исковую силу средствами правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 90 дней информацию о принятых мерах во исполнение сформулированных Комитетом соображений. Кроме того, государству-участнику предлагается обеспечить публикацию текста соображений Комитета.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### Примечания

<sup>1</sup> Пакт и Факультативный протокол вступили в силу для государства-участника 15 мая 1977 года и 10 августа 1993 года соответственно. При ратификации Пакта государство-участник сделало следующую оговорку в отношении подпункта d) пункта 3 статьи 14: "Несмотря на то, что правительство Республики Гайана принимает принцип юридической защиты в ходе любого судебного разбирательства, стремится к достижению этой цели и в настоящее время применяет данный принцип в некоторых определенных случаях, проблемы, связанные с претворением в жизнь всеобъемлющей системы юридической защиты, не позволяют гарантировать в настоящий момент полного применения данного принципа". 5 января 1999 года государство-участник уведомило Генерального секретаря о том, что оно приняло решение денонсировать Факультативный протокол начиная с 5 апреля 1999 года, т.е. после даты первоначального представления сообщения. В тот же день государство-участник вновь присоединилось к Факультативному протоколу, сделав следующую оговорку: "[...] Гайана вновь присоединяется к Факультативному протоколу к Международному пакту о гражданских и политических правах с оговоркой в отношении его статьи 6, в связи с чем Комитет по правам человека неправомошен получать и рассматривать сообщения от каких-либо лиц, которым вынесен смертный приговор за убийство и измену, в отношении любого вопроса, касающегося их судебного преследования, содержания под стражей, суда, осуждения, вынесения или исполнения смертного приговора, а также в отношении любых связанных с этим вопросов. Признавая тот принцип, что государства, как правило, не могут использовать Факультативный протокол в качестве средства, позволяющего делать оговорки к самому Международному пакту о гражданских и политических правах, правительство Гайаны подчеркивает, что его оговорка к Факультативному протоколу никоим образом не умаляет его обязательств и договоренностей в соответствии с Пактом, включая обязательство уважать и обеспечивать признанные в Пакте права всех лиц, находящихся на территории Гайаны и подпадающих под ее юрисдикцию (в той части, в какой в отношении этих прав не сделано каких-либо оговорок), которые изложены в статье 2 Пакта, а также обязательство представлять доклады Комитету по правам человека в соответствии с механизмом мониторинга, учрежденным статьей 40 Пакта".

<sup>2</sup> Государство-участник не сообщило Комитету о выполнении этой просьбы.

<sup>3</sup> Республика Гайана не является государством - членом ОАГ.

<sup>4</sup> Гайана не признает юрисдикции Судебного комитета Тайного совета в качестве последней апелляционной инстанции.

<sup>5</sup> См., например, сообщение № 329/1988, *Д.С. против Ямайки*, решение по вопросу о приемлемости, принятое 26 марта 1990 года, пункт 5.2.

<sup>6</sup> См., например, сообщение № 1096/2002, *Курбанова против Таджикистана*, соображения, принятые 6 ноября 2003 года, пункт 6.5; сообщение № 781/1997, *Алиев против Украины*, соображения, принятые 7 августа 2003 года, пункт 7.3; сообщение № 775/1997, *Браун против Ямайки*, соображения, принятые 23 марта 1999 года, пункт 6.6.

<sup>7</sup> См. там же, пункты 7.7, 7.4 и 6.15, соответственно.

**Н. Сообщение № 868/1999, Уилсон против Филиппин**  
**(Соображения приняты 30 октября 2003 года, семьдесят девятая сессия)\***

*Представлено:* Альбертом Уилсоном (представлен адвокатом г-жой Габриэлой Эчеверией)

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник:* Филиппины

*Дата сообщения:* 15 июня 1999 года (первоначальное сообщение)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 30 октября 2003 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 868/1999, представленного Комитету по правам человека от имени г-на Альберта Уилсона в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения и государством-участником,*

*утверждает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1. Автором сообщения, первоначально датированного 15 июня 1999 года, является Альберт Уилсон, гражданин Великобритании, проживавший на Филиппинах с 1990 по 2000 год, а затем поселившийся в Соединенном Королевстве. По его словам, он стал жертвой нарушений Филиппинами пунктов 2 и 3 статьи 2, статей 3, 6, 7 и 9, пунктов 1 и 2 статьи 10 и 1, 2, 3 и 6 статьи 14. Автора представляет адвокат.

**Факты в изложении автора**

2.1 16 сентября 1996 года автор сообщения был подвергнут принудительному аресту без какого-либо ордера на основании жалобы об изнасиловании, поданной биологическим отцом 12-летней приемной дочери автора, и препровожден в полицейский участок. Он не был проинформирован о своих правах и, не зная местного языка, не понимал причин происходящего. В полицейском участке он был помещен в камеру площадью полтора квадратных метра вместе с тремя другими заключенными, и на второй день ему было предъявлено обвинение в покушении на изнасилование своей приемной дочери. Затем он был переведен в Валенсуэльскую муниципальную тюрьму, где обвинение ему было изменено на изнасилование. В тюрьме его содержали в бетонном карцере, где его избивали и подвергали жестокому обращению. В этой камере площадью около 14 кв. м, воздух в которую попадал через 15-сантиметровое отверстие, расположенное на высоте примерно трех метров от пола, содержались 40 заключенных. Один из них был застрелен пьяным надзирателем, а автору сообщения надзиратели неоднократно угрожали оружием, приставляя дуло к голове. Надзиратели били его дубинками по ступням и заставляли других заключенных избивать его. Ему также приказывали избивать своих сокамерников, а в случае отказа он сам подвергался избиениям. Кроме того, он постоянно являлся объектом вымогательства со стороны других заключенных при попустительстве, а иногда и по прямому указанию тюремных властей, причем в случае отказа заплатить деньги или выполнить

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Нисукэ Андо, г-н Прафулладандра Натварлал Бхагвати, г-н Альфредо Кастильеро Ойос, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Уолтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Раджсумер Лаллах, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд, г-н Роман Верушевский и г-н Макссуэлл Ялден.

предъявляемые требования он подвергался избиению. Водопровод в тюрьме отсутствовал, санитарные условия были крайне неудовлетворительными (в камере на всех заключенных был предусмотрен один выносной туалет), помещения для приема посетителей отсутствовали, а выдаваемое питание было очень скудным. Кроме того, автор сообщения содержался вместе с заключенными, которым был уже вынесен обвинительный приговор.

2.2 Суд над автором сообщения по обвинению в изнасиловании длился с 6 ноября 1996 года по 15 июля 1998 года. С самого начала автор утверждал, что обвинения против него были сфабрикованы, и не признавал свою вину. Мать и брат приемной дочери дали свидетельские показания в пользу автора сообщения, указав, что в предполагаемый момент совершения преступления оба они находились дома и что, если бы инцидент действительно имел место, они знали бы об этом. Результаты внешнего и внутреннего осмотра девочки, проведенного полицейским врачом в течение 24-х часов с предполагаемого момента преступления, по словам автора сообщения, "никак не согласуются" с подозрением на изнасилование. Медицинские показания, представленные в ходе суда, также противоречили обвинению и, по словам автора, опровергали возможность совершения изнасилования. Кроме того, по словам ряда других свидетелей, родной отец приемной дочери автора сообщения сфабриковал историю об изнасиловании с целью вымогательства.

2.3 30 сентября 1998 года региональный суд Валенсуэлы признал автора сообщения виновным в изнасиловании и приговорил его к смертной казни и штрафу в 50 000 филиппинских песо. Автор утверждает, что приговор был основан исключительно на показаниях девочки, которая призналась, что говорила неправду, первый раз обвинив его в попытке изнасилования, причем в ее показаниях на суде было очень много несоответствий.

2.4 Затем автор сообщения до приведения смертного приговора в исполнение был помещен в тюрьму Мунтинлупы, где смертной казни ожидали еще 1 000 заключенных, размещавшихся в трех спальнях блоках. Заключенные-иностранцы постоянно служили объектом вымогательства со стороны других заключенных, которые делали это при попустительстве, а иногда и по прямому указанию тюремных властей. Автор ссылается на сообщения в средствах массовой информации, согласно которым тюрьма находилась под контролем бандитских шайк и коррумпированных должностных лиц, во власти которых он находился на протяжении всего срока нахождения в блоке смертников. Некоторым высокопоставленным тюремным сотрудникам были вынесены приговоры по обвинению в вымогательстве у заключенных, а в камерах было найдено много оружия. Преступные шайки и тюремные надзиратели оказывали давление на автора и пытались его, чтобы получить от него деньги. В бараках и камерах, в которых находилось свыше 200 заключенных, не было никакой охраны, и они никогда не запирались на замок. Деньги и личные вещи были изъяты у автора по дороге в тюрьму, и в течение трех недель он не имел даже таких предметов первой необходимости, как мыло или спальные принадлежности, поскольку в эти три недели его никто не посещал. Пищевой рацион состоял из непромытого риса и других не пригодных к употреблению в пищу продуктов. Что касается гигиены, то в распоряжении 200 заключенных имелись два выносных туалета и общий душ.

2.5 Автор сообщения был вынужден платить за шесть квадратных метров площади, где он спал, а также финансово поддерживать еще восемь заключенных. Он был вынужден спать рядом с наркоманами и лицами, которые преднамеренно и постоянно мешали ему спать. Ему в принудительном порядке сделали несмываемую татуировку - эмблему одной из бандитских шайк. Заключенных клали на скамейки на всеобщее обозрение и били деревянными предметами по ягодицам или преподносили "иные уроки". Автор заявляет, что он жил в постоянном страхе близящейся смерти и впал в суицидальную депрессию, когда шесть заключенных были казнены, а еще пять погибли насильственной смертью. Из-за страха перед смертью, к которой приговорил его "вопиюще несправедливый и пристрастный суд", автор сообщения стал жертвой серьезных физических и психологических травм и чувствовал себя "совершенно беспомощно и безнадежно". В результате он оказался "разорен финансово и истощен эмоционально".

2.6 21 декабря 1999 года, т.е. после представления сообщения на основании Факультативного протокола, Верховный суд после автоматического пересмотра дела отменил приговор на том основании, что в основу его были положены "не заслуживающие доверия" утверждения, и постановил незамедлительно освободить автора. Генеральный прокурор направил в суд краткое письменное изложение дела с рекомендацией оправдать автора с учетом серьезных противоречий в показаниях свидетелей, а также наличия соответствующих вещественных доказательств. Таким образом, это стало еще одним подтверждением того, что вина автора не была доказана сверх всяких разумных сомнений.

2.7 22 декабря 1999 года после освобождения из блока смертников Иммиграционное бюро согласилось разрешить автору сообщения выезд из страны при условии, что он заплатит сборы и штраф в размере 22 740 филиппинских песо за то, что оставался в стране после истечения срока его туристической визы. Это решение распространялось на весь срок его содержания под стражей, и, если бы автор не уплатил штраф, ему не разрешили бы выехать из страны в Соединенное Королевство. Это решение было подтверждено, несмотря на ходатайство британского посла на Филиппинах, причем последующие попытки Соединенного Королевства взыскать уплаченные суммы в Иммиграционном бюро и Верховном суде также не дали желаемых результатов.

2.8 После своего возвращения в Соединенное Королевство автор сообщения подал ходатайство о выплате ему компенсации на основании Республиканского закона Филиппин № 7309. Согласно этому Закону, при министерстве юстиции был создан Совет по претензиям жертв несправедливого тюремного заключения или содержания под стражей, который рассчитывал присуждаемую компенсацию помесечно. По итогам рассмотрения жалобы автора ему сообщили 21 февраля 2001 года, что 1 января 2001 года ему присудили компенсацию в размере 14 000 филиппинских песо, которые он может получить лично лишь на Филиппинах. 12 марта 2001 года автор обратился в Совет по претензиям с просьбой пересмотреть присужденную ему сумму с учетом того, что по установленной шкале за несправедливое содержание в тюрьме в течение 40 месяцев он должен был получить 40 000 филиппинских песо. 23 апреля 2001 года ему сообщили о том, что сумма присуждается "в зависимости от наличия средств" и что виновником того, что случилось с автором, является лицо, обвинившее его в изнасиловании. Никаких других объяснений несоответствия в размере присужденной компенсации дано не было.

2.9 9 августа 2001 года автору, который обратился за туристической визой для посещения своей семьи, было сообщено, что, поскольку он превысил предусмотренный в туристической визе срок пребывания в стране и был признан виновным в аморальном правонарушении, Иммиграционное бюро включило его в список неблагонадежных лиц. Автор поинтересовался, почему вынесенный ему приговор влечет за собой такие последствия, если он был отменен. Ему сообщили, что, для того чтобы получить разрешение на поездку, ему придется лично явиться в Иммиграционное бюро на Филиппинах.

2.10 Кроме того, автор хотел возбудить гражданский иск о возмещении причиненного ему ущерба, поскольку вышеуказанная административная компенсация не отражала реальных масштабов причиненных ему физических и психических страданий. На Филиппинах автору не полагались услуги адвоката, а необходимую юридическую помощь за пределами страны он получить не мог.

## **Жалоба**

3.1 Автор утверждает, что предусмотренное в статье 11 Республиканского закона № 7659 обязательное вынесение смертного приговора за изнасилование несовершеннолетнего, с которым преступник находится в родственных связях, противоречит статьям 6 и 7<sup>1</sup>. Подобное преступление не обязательно является "самым тяжким преступлением", поскольку оно не влечет за собой гибели человека и поскольку обстоятельства его совершения могут сильно различаться. В силу этих же причин такое обязательное наказание, как смертная казнь, не пропорционально тяжести преступления и противоречит статье 7. Непропорциональным и негуманным оно является и в связи с отсутствием возможности смягчения наказания с учетом обстоятельств каждого конкретного преступления и личности правонарушителя.

3.2 Автор утверждает, что его заключение в блок смертников является нарушением статьи 7, особенно в свете многочисленных процедурных нарушений во время суда. Автор утверждает, что в данном случае статья 7 была нарушена в силу очевидной недобросовестности судебного разбирательства и несправедливости вынесенного приговора, который вызвал у автора чувство незащитности и душевные страдания. Такое его состояние еще более усугублялось условиями его содержания в блоке смертников и обращения с ним.

3.3 Ссылаясь на статью 9, автор утверждает, что его первоначальный арест был произведен без ордера и в нарушение соответствующих внутренних правовых норм. Кроме того, во время ареста ему не были сообщены основания для этого на том языке, который он мог бы понять, и он не был незамедлительно доставлен к судье.

3.4 Что касается нарушения пунктов 1, 2 и 3 статьи 14, то автор, во-первых, утверждает, что суд над ним был несправедливым. По его мнению, в таких вызывающих эмоции делах, как дела об изнасиловании детей, один судья может не устоять перед давлением на его независимость и беспристрастность, и ему не

должно быть разрешено выносить смертные приговоры. Дела, в которых может быть назначена высшая мера наказания, должны рассматриваться судьей вместе с присяжными или же коллегией из нескольких судей. Автор утверждает, что на рассматривавшего его дело судью "оказывала огромное давление" местная публика, присутствовавшая в зале суда и требовавшая признать автора виновным. По словам автора, некоторые из присутствовавших на суде даже прибыли из других районов.

3.5 Во-вторых, автор утверждает, что судебное разбирательство было явно необъективным, поскольку суд отказал ему в презумпции невиновности, заявив, что выдвинутое автором в свою защиту утверждение о том, что никакого изнасилования не было, "не может иметь преимущественную силу над заявлениями несовершеннолетней жертвы об обратном". Автор считает, что с учетом необратимого характера смертного приговора суды должны в подобных делах неуклонно соблюдать все международные стандарты. Ссылаясь на утвержденные Организацией Объединенных Наций Меры, гарантирующие защиту прав лиц, приговоренных к смертной казни, автор отмечает, что смертный приговор "должен выноситься лишь на основе ясных и убедительных доказательств, не оставляющих возможности для иного толкования фактов".

3.6 Что касается пункта 6 статьи 14, то автор обращает особое внимание на то, что в соответствии с предусмотренной внутренним правом процедурой компенсации государство-участник обязано было предоставить справедливую и адекватную компенсацию за судебную ошибку. В данном случае автор получил примерно четверть от причитавшейся ему компенсации, причем даже эта сумма практически полностью пошла на выплату иммиграционных штрафов и сборов. Указывая на нарушение пункта 3 статьи 2, автор утверждает, что вместо того, чтобы получить надлежащую компенсацию за указанные нарушения, он был вынужден сам тратить свои средства во время незаконного содержания в тюрьме и продолжает оставаться одним из тех иностранцев, которым запрещен въезд в страну, хотя все обвинения против него были сняты. Это является нарушением его права на эффективную правовую защиту, представляет собой двойное наказание и является посягательством на его семейные права.

3.7 Что касается вопроса приемлемости, то автор утверждает, что он не обращался с жалобой ни в какую иную международную инстанцию и что в связи с условиями тюремного заключения он безуспешно пытался обратить внимание на методы обращения с заключенными и условия их содержания. Эта попытка оказалась безуспешной, поскольку он мог обратиться лишь к тем лицам, которые сами были виновны в вышеуказанных нарушениях.

#### **Представления государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения**

4.1 В представлении от 5 августа 2002 года государство-участник выдвигает возражения относительно приемлемости и существа сообщения, утверждая, что в распоряжении автора имелись многочисленные судебные, квазисудебные или административные средства правовой защиты. Статья 32 Гражданского кодекса предусматривает ответственность как должностных, так и частных лиц за ущерб, причиненный в результате ущемления прав и свобод других субъектов, включая их право не подвергаться произвольному задержанию, жестоким наказаниям и т.д. Автор может подать жалобу в связи с ущербом, причиненным ему в результате злонамеренного судебного преследования, и/или возбудить иск на основании пересмотренного уголовного кодекса, предусматривающего наказание за преступление против свободы и неприкосновенности или за преступление против чести и достоинства. Он мог также подать жалобу в Филиппинскую комиссию по правам человека, но не сделал этого. Решение Верховного суда отменить вынесенный низшей инстанцией приговор, принятое в результате автоматической процедуры пересмотра дел, по которым был вынесен смертный приговор, свидетельствует о том, что судебная система страны обеспечивает надлежащие процессуальные гарантии и адекватные средства правовой защиты.

4.2 Что касается жалоб по статье 7, то государство-участник не может дать на них удовлетворительного ответа, поскольку они требуют дополнительного изучения. В любом случае автору следовало обратиться с жалобой в соответствующий орган, например в Филиппинскую комиссию по правам человека.

4.3 В отношении жалоб по статье 14 государство-участник заявляет, что дело рассматривалось в компетентном суде, что автор имел возможность дать свои и изучить представленные доказательства, а также опросить свидетелей и что он воспользовался (успешно) своим правом на апелляцию. Можно с полным основанием утверждать, что судья вынес приговор по итогам добросовестной оценки доказательств.

4.4 Что касается неадекватности суммы выплаченной компенсации, то государство-участник отмечает, что 24 августа 2001 года Совет по претензиям присудил автору дополнительно 26 000 филиппинских песо, в результате чего общая сумма компенсации достигла испрашиваемых 40 000 песо. Несмотря на

уведомление, автор не явился за чеком, срок действия которого истек. В то же время вместо этого чека можно легко выписать новый. Что же касается утверждения о том, что автору было отказано в гражданских средствах правовой защиты, то государство-участник обращает внимание на то, что Совет по претензиям предложил автору проконсультироваться с практикующим юристом и что автор не стал добиваться возмещения ущерба в судебном порядке.

#### **Комментарии автора по представлениям государства-участника**

5.1 В письме от 6 апреля 2002 года автор дает свои ответы на другие замечания, содержащиеся в представлениях государства-участника. По вопросу справедливого судебного разбирательства он отмечает, что даже Генеральный прокурор счел выдвинутое против него обвинение в высшей степени ошибочным и что добросовестности судьи и его "искренней веры" не достаточно для того, чтобы оправдать ошибочно вынесенный приговор, особенно когда речь идет о высшей мере наказания. Из решения Верховного суда ясно вытекает, что были нарушены процессуальные требования, которые автор относит к числу предусмотренных в статье 14 минимальных стандартов. Автор утверждает, что подход судьи к данному делу был направлен против него по причине пола автора, что судья подменил показания медицинского эксперта своей собственной оценкой и не руководствовался таким принципом, как презумпция невиновности.

5.2 Кроме того, просьба автора не освещать ход судебного разбирательства в средствах массовой информации была отклонена, и их представителям было дано разрешение освещать ход расследования еще до предъявления обвинения. Хорошо известно, что на Филиппинах полиция не скрывает от средств массовой информации данных о подозреваемых, и в случае автора присутствие средств массовой информации с того момента, когда он впервые предстал перед прокурором, повлияло на справедливость судебного разбирательства. Зал суда был заполнен "детьми, представителями женских и правозащитных организаций", которые требовали вынесения обвинительного приговора. Допуск в зал суда общественности и средств массовой информации в вызывающих эмоции делах повлиял на беспристрастность разбирательства и вынесение приговора.

5.3 Ссылаясь на решение Комитета в деле *Мбенге против Заира*<sup>2</sup>, автор утверждает также, что в результате ущемления его прав, предусмотренных в статье 14, ему был вынесен смертный приговор в нарушение положений Пакта, т.е. в нарушение статьи 6. Ссылаясь на решение в деле *Джонсон против Ямайки*<sup>3</sup>, автор утверждает также, что, поскольку смертный приговор был вынесен ему в нарушение Пакта, его последующее тюремное заключение, особенно с учетом условий содержания и обращения с ним, явилось жестоким и негуманным наказанием, противоречащим статье 7.

5.4 Ссылаясь на замечание общего порядка Комитета по статье 6, автор утверждает, что возобновление практики вынесения смертного приговора в государстве-участнике в целом противоречит задачам и целям Пакта и является нарушением пунктов 1-3 статьи 6. Как бы то ни было, Филиппины возобновили вынесение смертных приговоров в нарушение пункта 2 статьи 6, а также предусмотренного в пункте 2 статьи 2 обязательства осуществлять провозглашенные в Пакте права. Республиканский закон 7659, допускающий вынесение смертных приговоров за 46 преступлений (за 23 из них смертный приговор выносится в обязательном порядке), является неправильным и не обеспечивает защиту закрепленных в Пакте прав.

5.5 Существовавшая в период суда над автором процедура уголовного преследования требовала того, чтобы инициатором обвинения в изнасиловании выступала жертва или ее родители, или опекун, не простившие в явной форме правонарушителя. Автор утверждает, что выносить в обязательном порядке смертный приговор за преступление, преследование за которое даже не может быть возбуждено государством *ex officio*, значит давать зеленый свет вымогательству, поскольку в таком случае обвинения будут фабриковаться с целью получения денег в обмен на прощение. Автор неоднократно заявлял на суде, что истец требовал от него 25 000 долл. США в обмен на отзыв заявления о возбуждении дела. Причиненные автору страдания явились прямым результатом неспособности государства обеспечить строгую юридическую процедуру и защитные механизмы при рассмотрении дел, в которых может быть назначена высшая мера наказания в целом и в его деле в частности.

5.6 Что касается описания условий содержания под стражей в Валенсуэльской тюрьме до вынесения обвинительного приговора, то автор ссылается на правовую практику Комитета, который неизменно считал подобное обращение негуманным и противоречащим требованиям статей 7 и 10<sup>4</sup>. Условия содержания в Валенсуэльской тюрьме подробно описаны в докладах организации "Международная амнистия" и средствах массовой информации, и они, безусловно, не соответствуют тем, обеспечения которых Пакт требует от всех



государств-участников, независимо от состояния их бюджета. Автор конкретно указывает также на нарушение пункта 2 статьи 10, поскольку он содержался вместе с заключенными, которым уже был вынесен обвинительный приговор.

5.7 Автор считает, что он не должен был подавать уведомление или жалобу на условия содержания, имея основания полагать, что за это ему будут мстить<sup>5</sup>. Автор представил копии трех писем, которые он действительно написал в Филиппинскую комиссию по правам человека в 1997 году и за которые его избили и на несколько дней заперли в камере. В 1999 году, когда автор находился в блоке смертников, он довел до сведения министерства юстиции информацию о том, что его жизнь находится под угрозой, и обратился к министерству с просьбой принять меры для его защиты. Когда об этом стало известно, один из охранников угрожал убить его, приставляя дуло огнестрельного оружия к его голове (автор сообщения уже видел, как таким образом был застрелен один из его сокамерников). По мнению автора, тот факт, что в своих представлениях государство-участник никак не реагирует на эти жалобы, лишь подчеркивает отсутствие действенных внутренних механизмов контроля и необходимость расследования фактов нарушения статьи 7 и выплаты ему соответствующей компенсации.

5.8 Что касается условий содержания в блоке смертников, то автор утверждает, что они стали дополнительной причиной серьезного ухудшения его психического состояния и являются отдельным нарушением статьи 7. Находясь в заключении, автор испытывал сильный страх и страдания, и в ходе его общего психиатрического обследования было установлено, что автор "переживает сильную депрессию и страдает от серьезного хронического [посттравматического стресса], который может приводить к острым неожиданным вспышкам суицидального синдрома". Автор ссылается на мнение Комитета, который постановил, что, хотя причинение психической травмы в результате вынесения приговора в принципе не нарушает требования статьи 7, "ситуация может быть иной при рассмотрении дел, связанных с вынесением смертного приговора"<sup>6</sup> и что "каждое дело должно рассматриваться в его конкретных обстоятельствах, и при этом необходимо учитывать ответственность государства-участника... за специфические условия заключения в конкретных тюрьмах и их психическое воздействие на соответствующего заключенного"<sup>7</sup>.

5.9 В данном случае в вынесенном автору приговоре и в условиях его содержания под стражей, которые не соответствовали даже минимальным стандартам, безусловно, можно обвинить государство-участника. Кроме того, заключенные, приговоренные к смертной казни и подавшие апелляцию, содержались вместе с теми заключенными, для которых смертный приговор был окончательным. В ходе тюремного заключения автора было казнено шесть заключенных (три из них были осуждены за изнасилование). В одном из случаев президент не смог своевременно отдать распоряжение о том, чтобы остановить исполнение приговора из-за проблем со связью. В другом случае трое заключенных были казнены, несмотря на призыв Комитета по правам человека отложить приведение приговоров в исполнение<sup>8</sup>. Эти события, которые произошли в период нахождения автора в блоке смертников, лишь усилили душевные страдания и чувство безнадежности, что пагубно сказалось на его психическом здоровье в нарушение требований статьи 7.

5.10 Что касается утверждения государства-участника о существовании адекватных средств правовой защиты, то автор считает, что эффективные средства правовой защиты приговоренных к тюремному заключению лиц отсутствуют и что решение Верховного суда обеспечивает лишь частичное возмещение причиненного ему ущерба и никак не компенсирует ему нарушение его прав, например права не подвергаться пыткам или незаконному задержанию. Решение Верховного суда не может рассматриваться в качестве компенсации, поскольку оно лишь положило конец неизбежному нарушению его права на жизнь, за которое он уже не смог бы получить никакой компенсации. Суд не присудил ни компенсации, ни возмещения юридических расходов, ни возмещения причиненного ущерба и даже не потребовал проведения расследования. Остались невозмещенными моральный ущерб и страдания автора, а также ущерб, нанесенный его репутации и образу жизни, в том числе ущерб в виде приобретенной им в Соединенном Королевстве репутации растлителя несовершеннолетних/педофила.

5.11 Автор не только не получил должной компенсации за причиненный ему ущерб, но и оказался дважды наказан, поскольку он был вынужден оплатить иммиграционные сборы и ему был запрещен въезд на Филиппины. Оба эти вопроса остались нерешенными, несмотря на последующие обращения к филиппинским властям. Запрет на въезд в страну не позволяет автору эффективно воспользоваться имеющимися на Филиппинах средствами правовой защиты, даже если автор и не верит в их адекватность. В частности, те гражданские средства правовой защиты, на которые ссылается государство-участник, не являются ни "доступными", ни "эффективными", поскольку автор не может въехать в страну. В этой связи они не могут быть исчерпаны.

5.12 Как бы то ни было, автор утверждает, что внутреннее законодательство государства-участника в его конкретном случае не обеспечивает ему правовой защиты. Конституция предусматривает возможность возбуждения иска против государства с его согласия<sup>9</sup>, которое в данном случае не было дано ни в явно выраженной, ни в имплицитной форме. По закону государство несет ответственность лишь за противоправные деяния "специальных агентов" (лиц, конкретно уполномоченных на выполнение той или иной функции). Государственные должностные лица, действующие в рамках своих обязанностей, несут личную ответственность за причиненный ущерб (в то же время они могут сослаться на свой иммунитет, если иск затрагивает имущество, права или интересы государства). Таким образом, государство не несет ответственности за противоправные деяния, если они являются *ultra vires* и совершаются в нарушение прав и свобод человека<sup>10</sup>. Таким образом, автор утверждает, что гражданские правовые средства, позволяющие адекватно возместить причиненный ущерб, отсутствуют и что государство-участник не предоставило адекватной компенсации в первую очередь за ущерб, причиненный в результате нарушения основных прав, защищаемых статьями 6, 7 и 14. Соответственно, оно нарушило закрепленное в пункте 3 статьи 2 обязательство предоставить эффективные средства правовой защиты.

5.13 Наконец, автор утверждает, что существующие внесудебные средства правовой защиты являются неэффективными с учетом чрезвычайно серьезного характера нарушений и неадекватными в количественном плане. Во-первых, если, как утверждает государство-участник, жалобы автора в Филиппинскую комиссию по правам человека не были зарегистрированы, то это подчеркивает неэффективность и неадекватность подобного механизма, особенно для защиты прав, предусмотренных в статьях 6 и 7 Пакта. Как бы то ни было, Комиссия предоставляет не компенсацию, а лишь финансовую помощь, и такую внесудебную и некомпенсационную меру нельзя рассматривать как эффективное и адекватное возмещение ущерба в результате нарушения статей 6 и 7.

5.14 Во-вторых, административный механизм компенсации, присудивший автору определенное возмещение, не может подменять собой гражданские средства правовой защиты судебного характера. Комитет отметил, что "административные меры не могут рассматриваться в качестве адекватных и эффективных средств правовой защиты по смыслу пункта 3 статьи 2 Пакта в случае особо серьезных нарушений прав человека"<sup>11</sup>; в данном случае требуется доступ к судебным средствам правовой защиты. Как бы то ни было, предоставленная компенсация является неадекватной по смыслу пункта 6 статьи 14, а невозможность въехать в страну делает это средство правовой защиты неэффективным на практике. Хотя присужденная сумма в размере 40 000 филиппинских песо является максимальной, она является всего лишь формальной и символической даже с учетом существующих между странами различий в уровнях компенсации. За вычетом иммиграционных сборов от компенсации осталось примерно 18 260 филиппинских песо (343 долл. США).

## **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

### **Рассмотрение вопроса о приемлемости**

6.1 Прежде чем рассматривать любую претензию, содержащуюся в том или ином сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры решить вопрос о том, является ли данное сообщение приемлемым по смыслу Факультативного протокола к Пакту.

6.2 Что касается исчерпания внутренних средств правовой защиты, то государство-участник утверждает, что автор мог подать жалобу в Филиппинскую комиссию по правам человека и гражданский иск в судебные инстанции. Комитет отмечает, что автор, находясь в тюрьме, действительно подал жалобу в Комиссию, но не получил никакого ответа и что Комиссия уполномочена предоставлять "финансовую помощь", а не компенсацию. Далее Комитет отмечает, что против государства не может быть возбуждено гражданское дело без его согласия и что внутриправовые нормы серьезно ограничивают возможности для признания виновными физических лиц, состоящих на государственной службе. Увязывая вышесказанное с запретом на въезд автора на Филиппины, Комитет считает, что государство-участник не смогло продемонстрировать наличие эффективных средств правовой защиты и что в соответствии с пунктом 2 b) статьи 5 Факультативного протокола ничто не мешает Комитету рассматривать сообщение.

6.3 Государство-участник утверждает, что в связи с решением Верховного суда и последующим присуждением компенсации встают вопросы о приемлемости, по крайней мере, некоторых претензий автора. Комитет отмечает, что первоначальное сообщение было подано задолго до вынесения Верховным судом решения по данному делу. В тех случаях, когда нарушение положений Пакта исправляется на основе внутриправовых норм до подачи сообщения, Комитет может счесть его неприемлемым, например в силу

отсутствия "жертвы" или необоснованности "жалобы". Если же меры к исправлению сложившегося в результате нарушения Пакта положения были приняты после подачи сообщения, то Комитет может рассмотреть вопрос, действительно ли такое правонарушение имело место, а затем оценить адекватность указанных мер. (Например, см. дело *Дергачев против Беларуси*.)<sup>12</sup> Таким образом, Комитет рассматривает полученную от государства-участника информацию о принятых мерах не как препятствие для признания приемлемой уже поданной жалобы, а в качестве фактора, имеющего значение для оценки существа сообщения и адекватности мер, принятых в связи с нарушением закрепленных в Пакте прав автора.

6.4 Что касается жалобы на несправедливое судебное разбирательство, поданной на основании пунктов 1 и 3 статьи 14 Пакта, то Комитет отмечает, что она не подкрепляется соответствующими фактами или аргументами. Вопреки утверждению автора, Верховный суд не признавал суда над автором несправедливым и отменил вынесенный ему приговор по итогам повторной оценки доказательств. Соответственно данная часть сообщения является неприемлемой в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

6.5 Что касается жалобы автора на нарушение пункта 2 статьи 14 Пакта, касающегося презумпции невиновности, то Комитет отмечает, что события, которые произошли после окончания уголовного преследования автора, не подпадают под пункт 2 статьи 14. Соответственно, эта жалоба является неприемлемой *ratione materiae* в соответствии со статьей 3 Факультативного протокола.

6.6 Что касается жалобы на нарушение пункта 6 статьи 14 Пакта, то Комитет отмечает, что вынесенный автору приговор был отменен в ходе обычного рассмотрения апелляции, а не на основе новых или вновь вскрывшихся фактов. Поэтому данная жалоба не имеет отношения к пункту 6 статьи 14 и является неприемлемой *ratione materiae* в соответствии со статьей 3 Факультативного протокола.

6.7 В отсутствие каких-либо иных препятствий относительно приемлемости Комитет считает остальные претензии автора достаточно обоснованными с точки зрения приемлемости и приступает к их рассмотрению по существу.

#### **Рассмотрение сообщения по существу**

7.1 В соответствии с пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение с учетом всей информации, представленной ему сторонами.

7.2 Что касается жалобы автора на смертный приговор, в том числе на вынесение смертного приговора за правонарушение, которое по закону государства-участника, принятого после отмены высшей меры наказания в Уголовном кодексе, влечет за собой обязательное назначение высшей меры наказания без учета судом конкретных обстоятельств правонарушения и личности правонарушителя, то Комитет отмечает, что высшая мера наказания с автора была снята, поскольку его обвинение и назначенная ему высшая мера наказания были отменены Верховным судом в конце декабря 1999 года после того, как автор провел почти 15 месяцев в тюрьме, будучи приговоренным к смертной казни. В этой связи Комитет считает правильным рассматривать оставшиеся вопросы, касающиеся высшей меры наказания, в контексте претензий автора по статье 7 Пакта, а не отдельно на основании статьи 6.

7.3 Что касается жалоб автора по статье 7 и 10 на обращение с ним и условия его содержания под стражей до и после вынесения ему приговора, то Комитет отмечает, что государство-участник не ответило на конкретные утверждения, а лишь указало, что они требуют дополнительного изучения. Таким образом, в этих условиях Комитет вынужден должным образом учесть утверждения автора, которые являются подробными и конкретными. По мнению Комитета, вышеуказанные условия содержания, а также жестокое и злонамеренное поведение некоторых тюремных надзирателей и других заключенных, очевидно при попустительстве тюремных властей, являются серьезным нарушением права автора, предусмотренного в пункте 1 статьи 10, который требует гуманного обращения и уважения достоинства, присущего человеческой личности. Поскольку, по крайней мере, некоторые насильственные действия против автора были совершены тюремными надзирателями, по их наущению или при их попустительстве, налицо также факт нарушения статьи 7. Кроме того, содержание автора до суда вместе с уже осужденными преступниками является конкретным нарушением пункта 2 статьи 10.

7.4 Что касается жалоб автора на душевные страдания и переживания вследствие вынесения ему смертного приговора, то Комитет отмечает, что его психическое состояние усугубилось обращением с ним, а также условиями его содержания, что подтверждается документальными доказательствами причинения

ему долгосрочного психологического ущерба. Учитывая эти отягчающие факторы в дополнение к продолжительности тюремного заключения автора в блоке смертников<sup>13</sup>, Комитет приходит к выводу, что причинение страданий автору в результате вынесения ему смертного приговора является еще одним нарушением статьи 7. Ни одно из этих нарушений не было исправлено решением Верховного суда об отмене вынесенному автору смертного приговора после почти 15-месячного тюремного заключения в ожидании смертной казни.

7.5 Что касается претензий автора по статье 9, то Комитет отмечает, что государство-участник не опровергло утверждения автора по существу дела. Поэтому представленная автором информация должна должным образом приниматься во внимание. Комитет приходит к выводу, что во время ареста автору не сообщили ни причин его задержания, ни выдвигаемых против него обвинений; что автор был арестован без соответствующего ордера, что является нарушением внутривидовых норм; и что после ареста автор не был незамедлительно доставлен к судье. Следовательно, имели место нарушения пунктов 1, 2 и 3 статьи 9 Пакта.

8. Комитет по правам человека, действуя на основании пункта 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что установленные им факты свидетельствуют о нарушении Филиппинами статьи 7 пунктов 1, 2 и 3 статьи 9, а также пунктов 1 и 2 статьи 10 Пакта.

9. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить автору эффективные средства правовой защиты. Что касается нарушения статьи 9, то государство-участник должно выплатить автору компенсацию. Что же касается нарушений статей 7 и 10 в период содержания автора под стражей, в том числе после вынесения ему смертного приговора, то Комитет считает, что предоставленное государством-участником в соответствии с его внутренним законодательством возмещение не компенсирует эти нарушения и что причитающаяся автору компенсация должна быть назначена с учетом серьезности как правонарушений, так и причиненного автору ущерба. В этой связи Комитет напоминает государству-участнику о его обязанности провести всестороннее и беспристрастное расследование правонарушений, совершенных во время содержания автора под стражей, и назначить соответствующее уголовное и дисциплинарное наказание виновным в них лицам. Что же касается иммиграционных сборов и отказа в выдаче визы, то Комитет считает, что для исправления положения, сложившегося в результате нарушения Пакта государством-участником, одно должно возместить автору удержанную с него сумму. Автор должен иметь возможность получить причитающуюся ему с государства-участника денежную компенсацию по его выбору либо на территории государства-участника, либо за рубежом. На государстве-участнике лежит также обязанность не допускать подобных нарушений в будущем.

10. С учетом того, что присоединение государства-участника к Факультативному протоколу означает признание им компетенции Комитета вносить решения по факту наличия или отсутствия нарушений Пакта и что, согласно статье 2 Пакта, государство-участник обязано гарантировать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам признаваемые в Пакте права, а также эффективные и применимые на практике средства правовой защиты, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 90 дней информацию о мерах, принятых во исполнение сформулированных Комитетом соображений. Государству-участнику также предлагается опубликовать соображения Комитета.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части постоянного доклада.]

### Примечания

<sup>1</sup> Статья 11 Республиканского закона 7659 гласит следующее: "...смертный приговор выносится также в том случае, если преступление изнасилования совершается при следующих обстоятельствах: 1. жертва не достигла восемнадцати (18) лет и правонарушитель является ее родителем, родственником по восходящей линии, приемным родителем, опекуном..."

<sup>2</sup> Дело № 16/1977, соображения, принятые 25 марта 1983 года.

<sup>3</sup> Дело № 592/1994, соображения, принятые 20 октября 1998 года.

- <sup>4</sup> В качестве примера автор ссылается на соображения, принятые 27 марта 1981 года по делу *Карбаллала против Уругвая*, № 33/1978; соображения, принятые 26 июля 1982 года по делу *Массиотти против Уругвая*, № 25/1978; соображения, принятые 1 апреля 1985 года по делу *Марэ против Мадагаскара*, № 115/1982; соображения, принятые 28 октября 1971 года по делу *Антонассио против Уругвая*, № 63/1979; соображения, принятые 29 марта 1983 года по делу *Эстрелла против Уругвая*, № 74/1989; соображения, принятые 1 апреля 1985 года по делу *Уайт против Мадагаскара*, № 115/1981; и соображения, принятые 2 ноября 1989 года по делу *Тиисекеди против Заира*, № 242/1987.
- <sup>5</sup> Автор ссылается на соображения по делу *Филип против Ямайки* № 594/1992, принятые 20 октября 1998 года.
- <sup>6</sup> *Пратт и Морган против Ямайки*, дела № 210/1986 и 225/1987, соображения, принятые 6 апреля 1989 года.
- <sup>7</sup> *Фрэнсис против Ямайки*, дело № 606/1994, соображения, принятые 25 июля 1995 года.
- <sup>8</sup> *Пиандионг и другие против Филиппин*, дело № 869/1999, соображения, принятые 19 октября 2000 года.
- <sup>9</sup> Статья XVI, раздел 3.
- <sup>10</sup> C. Sangco: *Philippine Law on Torts and Damages* (1994).
- <sup>11</sup> *Баутиста Ареллана против Колумбии*, дело № 563/1993, соображения, принятые 27 октября 1995 года.
- <sup>12</sup> Дело № 921/2000, соображения, принятые 2 апреля 2002 года.
- <sup>13</sup> *Джонсон против Ямайки*, дело № 588/1994, соображения, принятые 22 марта 1996 года; *Фрэнсис против Ямайки*, дело № 606/1994, соображения, принятые, утвержденные 25 июня 1995 года.

**I. Сообщение № 888/1999, Телицын против Российской Федерации  
(Соображения приняты 29 марта 2004 года, восьмидесятая сессия)\***

*Представлено:* Юлией Васильевной Телицыной (представлена организацией "Центр помощи для международной защиты")

*Предполагаемая жертва:* Владимир Николаевич Телицын

*Государство-участник:* Российская Федерация

*Дата сообщения:* 24 октября 1997 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 29 марта 2004 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 888/1999, представленного г-жой Юлией Васильевной Телицыной от имени ее сына г-на Владимира Николаевича Телицына в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения и государством-участником,*

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1. Автором сообщения является г-жа Юлия Васильевна Телицына, действующая от имени своего сына Владимира Николаевича Телицына, гражданина Российской Федерации, родившегося в 1959 году и умершего 13 февраля 1994 года в период содержания в исправительно-трудовом учреждении. Автор ссылается на нарушение Российской Федерацией пункта 1 статьи 6; статьи 7 и пункта 1 статьи 10 Международного пакта о гражданских и политических правах. Автор представлена организацией "Центр помощи за международную защиту".

**Факты в изложении автора**

2.1 13 февраля 1994 года Владимир Николаевич Телицын умер в результате жестокого обращения в период отбывания наказания в исправительно-трудовой колонии УИ № 349/5 в г. Нижний Тагил (Урал).

2.2 Автор утверждает, что ее сына жестоко избили, повесили на тресе и бросили в таком положении в одном из помещений указанного учреждения. Она оспаривает позицию администрации данного исправительно-трудового учреждения и прокуратуры Нижнего Тагила, квалифицировавших этот инцидент как самоубийство. Кроме того, она обвиняет указанные органы власти в преднамеренном сокрытии в заключении экспертизы актов насилия, совершенных в отношении ее сына. В этой связи она заявляет, что на похоронах своими глазами видела, что тело ее сына было изуродовано: нос был сломан и свисал, на правой части подбородка был вырван кусок мякоти, на правой части лба имелся отек, из правого уха сочилась кровь, ладонь правой руки была покрыта ссадинами и имела фиолетово-черный цвет, позвоночник и спина были повреждены, а язык отсутствовал. Автор подала заявление, которое было подписано 11 лицами, принимавшими участие в похоронах и подтвердившими наличие на теле погибшего вышеуказанных повреждений.

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Нисукэ Андо, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-н Альфредо Кастильеро Ойос, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Рафаэль Ривас Посада, г-н Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-н Роман Верушевский и г-н Максвелл Ялден.

2.3 Автор обратилась в городскую прокуратуру Нижнего Тагила с требованием о возбуждении расследования обстоятельств гибели ее сына. 13 апреля 1994 года прокуратура проинформировала автора об отсутствии материалов, подтверждающих заявления о насильственной смерти ее сына; и в этой связи о своем решении отказать в возбуждении уголовного дела. Автор в связи с этим решением подала три апелляционные жалобы (26 апреля 1994 года, 20 июня 1994 года и 1 августа 1994 года), которые были последовательно отклонены прокуратурой Свердловской области в ее решениях от 25 мая 1994 года, 30 июня 1994 года и 31 августа 1994 года.

2.4 Автор также направила требование об эксгумации тела ее сына, с тем чтобы провести повторную экспертизу, поскольку в заключении первоначальной экспертизы, согласно г-же Телицыной, отсутствовала информация о вышеуказанных повреждениях. 27 октября 1994 года прокуратура Нижнего Тагила проинформировала автора о том, что любая процедура эксгумации производится в соответствии с положениями статьи 180 Уголовного кодекса Российской Федерации и в рамках следствия по уголовному делу. Однако в данном конкретном случае требование автора, по мнению прокуратуры, не могло быть удовлетворено ввиду того, что решение прокуратуры Нижнего Тагила от 13 апреля 1994 года находилось на рассмотрении Генерального прокурора Российской Федерации в связи с поданной г-жой Телицыной апелляцией о пересмотре данного решения.

2.5 11 октября 1994 года Генеральный прокурор Российской Федерации отменил решение об отказе в возбуждении уголовного дела на основании того, что обстоятельства смерти г-на Телицына не были в полной мере изучены. Кроме того, он потребовал передать все материалы по данному делу в областную прокуратуру Свердловска, с тем чтобы последняя провела дополнительную проверку по обстоятельствам данного дела.

2.6 14 ноября 1994 года на основании результатов этой проверки прокуратура Свердловска приняла решение не возбуждать уголовное дело и таким образом не проводить эксгумации тела погибшего. Прокуратура Свердловска 7 августа 1995 года и 10 ноября 1995 года информировала г-жу Телицыну о том, что смерть ее сына наступила в результате самоубийства, причиной которого стали "психические отклонения", и что повреждения на теле умершего, о которых говорила заявительница, не были подтверждены результатами экспертизы.

2.7 В ответ на жалобы автора от 21 сентября 1995 года и 27 февраля 1996 года Генеральный прокурор Российской Федерации проинформировал ее о том, что было проведено подробное изучение обстоятельств гибели ее сына; что ее утверждения в отношении повреждений на лице погибшего не были подтверждены заключениями судебно-медицинской экспертизы и показаниями сотрудников исправительного учреждения и заключенных; и что смерть ее сына явилась следствием самоубийства.

2.8 Согласно автору, проведенные экспертизы носили поверхностный характер, в частности ввиду того, что не проводилась эксгумация тела, из чего следует несостоятельность выдвинутой властями версии самоубийства.

## **Жалоба**

3.1 Автор утверждает, что изложенные выше факты являются нарушением Российской Федерацией пункта 1 статьи 6, статьи 7 и пункта 1 статьи 10 Международного пакта о гражданских и политических правах.

3.2 Кроме того, автор заявляет, что все имеющиеся средства правовой защиты для возбуждения уголовного дела и проведения соответствующей экспертизы причин смерти ее сына, в частности указанные выше, были исчерпаны.

## **Замечания государства-участника**

4.1 В своих замечаниях от 10 августа 2000 года государство-участник пояснило, что Генеральная прокуратура Российской Федерации возбудила расследование по фактам, изложенным в настоящем сообщении.

4.2 В ходе этого расследования, как было отмечено в заключении судебно-медицинской экспертизы, было установлено, что смерть г-на Телицына наступила вследствие механической асфиксии, явившейся результатом сдавливания шейного отдела позвоночника петлей. Результаты осмотра места происшествия и

тела умершего также указывают на отсутствие признаков борьбы. В ходе расследования, и в частности в ходе изучения обстоятельств данного дела, Генеральной прокуратурой особое внимание было обращено на фотографии умершего, на которых также не видно каких-либо признаков телесных повреждений. Поверхностная ссадина в районе подбородка могла быть нанесена режущим предметом непосредственно перед смертью или в период агонии. Эта ссадина не находится в причинно-следственной связи со смертью пострадавшего. В аналитической части заключения судмедэксперт указывает, что кости свода и основания черепа не были повреждены. Государство-участник не видит оснований для того, чтобы ставить под сомнение это заключение.

4.3 Кроме того, медицинский эксперт указывает, что было установлено, что следы на снегу, ведущие к месту происшествия, принадлежат только одному человеку. Согласно государству-участнику, у умершего также не было конфликтов ни с другими заключенными, ни с сотрудниками колонии. Таким образом, результаты расследования подтверждают заключение о самоубийстве. В отсутствие *corpus delicto* государство-участник напоминает о том, что на этом основании в ходатайстве о возбуждении уголовного дела было отказано и что данное решение было препровождено Генеральной прокуратуре Российской Федерации.

#### **Комментарии автора по замечаниям государства-участника**

5.1 В своих комментариях от 25 октября 2000 года автор отмечает, что государство-участник не приняло во внимание ее утверждения - они не были ни опровергнуты, ни подтверждены, - согласно которым на теле ее сына имелись многочисленные повреждения, в частности засвидетельствованные 11 участниками похорон (см. пункт 2.2). Автор задает вопрос о том, не является ли отказ в проведении эксгумации тела и экспертизы фотографий сокрытием Генеральной прокуратурой факта убийства ее сына. Она добавляет, что власти не располагают фотографиями, показывающими, где и каким образом было повешено окровавленное и обезображенное тело ее сына, а имеется лишь нечеткий карандашный рисунок. Наконец, она заявляет, что в деле ее сына имеются фотографии человека, лицо которого не является лицом Владимира Николаевича Телицына.

5.2 В своих комментариях от 6 июля 2001 года автор вновь оспаривает версию о самоубийстве и утверждает, что ее сын был убит сотрудниками исправительного учреждения. Кроме того, она заявляет, что вышеуказанные фотографии являются монтажом и были изготовлены уже после подачи ею жалоб, поскольку на них показано повреждение на левой стороне подбородка, тогда как на самом деле, как было показано выше и подтверждено свидетелями, повреждена была правая часть. Автор повторяет свое требование о проведении экспертизы вышеуказанных фотографий. Наконец, г-жа Телицына утверждает, что ей не было предоставлено разрешение ознакомиться с заключением медицинской экспертизы.

#### **Соображения относительно приемлемости сообщения**

6.1 В целях рассмотрения представленной в сообщении жалобы Комитет по правам человека согласно положениям статьи 87 его правил процедуры должен установить, является ли это сообщение приемлемым в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

6.2 Комитет отмечает, что государство-участник не выдвинуло возражений в отношении приемлемости сообщения и что автор исчерпала все имеющиеся внутренние средства правовой защиты.

6.3 Также Комитет считает, что жалоба автора, согласно которой описанные ею факты являются нарушением пункта 1 статьи 6, статьи 7 и пункта 1 статьи 10 Пакта, является достаточно обоснованной с точки зрения приемлемости и заслуживает самого тщательного рассмотрения по существу.

#### **Рассмотрение сообщения по существу**

7.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение в свете представленной ему сторонами информации, как это предусмотрено в пункте 1 статьи 5 Факультативного протокола.

7.2 Комитет изучил все представленные ему автором и государством-участником материалы, касающиеся смерти г-на Телицына.

7.3 Комитет отмечает, что государство-участник настаивает на версии самоубийства, опираясь на заключение судебно-медицинской экспертизы, результаты осмотра места происшествия, анализ фотографий



умершего и показания сотрудников исправительного учреждения и заключенных. Комитет также принимает к сведению утверждения автора, оспаривающей версию самоубийства, в частности отсутствие фотографий, показывающих место происшествия и способ, которым был повешен ее сын, а также представление властями фотографий, которые согласно г-же Телицыной были сфабрикованы.

7.4 Комитет констатирует, что государство-участник не ответило ни на один из аргументов, выдвинутых автором в сообщении. В частности, государство-участник не прокомментировало информацию, касающуюся свидетельских показаний 11 лиц, участвовавших в похоронах г-на Телицына (см. пункт 2.2). Кроме того, государство-участник не представляет никаких документов в обоснование своего утверждения в отношении того, что фотографии погибшего не отражают никаких признаков телесных повреждений, за исключением ссадины на подбородке (см. пункт 4.2), в противовес конкретным утверждениям автора в отношении изуродованного тела ее сына. Наконец, Комитет отмечает утверждение, согласно которому автору не было предоставлено право ознакомиться с заключением медицинской экспертизы. Комитет также констатирует, что не была проведена эксгумация тела умершего.

7.5 Комитет выражает сожаление в отношении того, что государство-участник оставило без ответа и соответствующих разъяснений все утверждения, выдвинутые автором. Принимая во внимание обязательство по предоставлению доказательств, в соответствии со своей практикой, Комитет считает, что это обязательство не может возлагаться лишь на автора сообщения, в частности ввиду того, что автор и государство-участник обладают неравными возможностями в плане доступа к доказательствам и что зачастую лишь государство-участник располагает соответствующей информацией, т.е. в данном конкретном случае заключением медицинской экспертизы.

7.6 В этой связи Комитет может лишь дать объективную оценку выдвинутых автором утверждений в отношении переданного семье тела ее сына и вызывающих вопросы в отношении обстоятельств его гибели. Комитет констатирует, что власти государства-участника не провели соответствующего расследования по обстоятельствам гибели г-на Телицына, что является нарушением пункта 1 статьи 6 Пакта.

7.7 С учетом заявлений в соответствии с пунктом 1 статьи 6 Пакта Комитет считает, что имело место нарушение статьи 7, включая, кроме того, положения пункта 1 статьи 10 Пакта.

8. Комитет по правам человека, действуя на основании пункта 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что государство-участник нарушило пункт 1 статьи 6, статью 7 и пункт 1 статьи 10 Пакта.

9. Комитет считает, что в соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта автор, потерявшая своего сына, имеет право на эффективные средства правовой защиты. Комитет предлагает государству-участнику принять действенные меры, с тем чтобы: а) провести всестороннее, подробное и гласное расследование обстоятельств гибели г-на Владимира Николаевича Телицына; и б) предоставить автору соответствующую компенсацию. Кроме того, государство-участник обязано принять эффективные меры, с тем чтобы исключить вероятность повторения подобных нарушений.

10. Комитет напоминает, что, став участником Факультативного протокола, Российская Федерация признала компетенцию Комитета выносить решения по вопросу о том, имело ли место то или иное нарушение Пакта, и что в соответствии со статьей 2 Пакта Российская Федерация обязуется обеспечивать всем находящимся в пределах ее территории и под ее юрисдикцией лицам права, признаваемые в Пакте, и обеспечивать эффективные и подкрепленные правовой санкцией средства правовой защиты в случае установления факта нарушения. Также Комитет хотел бы получить от государства-участника не позднее чем через 90 дней после даты препровождения настоящих соображений информацию о соответствующих принятых мерах. Государству-участнику также предлагается опубликовать соображения Комитета.

[Принято на английском, французском и испанском языках, причем языком оригинала является французский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

**Ж. Сообщение № 904/2000, Ван Марке против Бельгии**  
**(Соображения приняты 7 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия)\***

*Представлено:* Констаном Жозефом Франсуа ван Марке (представлен адвокатом антверпенской юридической фирмы Дожине и Ко. Дирком ван Белле)

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник:* Бельгия

*Дата сообщения:* 31 января 1999 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 7 июля 2004 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 904/2000, представленного Комитету по правам человека Констаном Жозефом Франсуа ван Марке в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание всю письменную информацию, предоставленную ему автором сообщения и государством-участником,*

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1. Автором сообщения является Констан Жозеф Франсуа ван Марке, гражданин Бельгии, родившийся 1 марта 1928 года. Он утверждает, что является жертвой нарушения Бельгией пунктов 1 и 3 g) статьи 14 Пакта. Интересы автора представляет антверпенская юридическая фирма Дожине и Ко.

**Факты в изложении автора**

2.1 В июле 1988 года один из бывших служащих подал на автора, который был директором-распорядителем судоходной компании N.V. Interprovinciale stoombootdiensten Flandria, жалобу в связи с бюджетными махинациями и уклонением от подоходного налога. В результате государственный прокурор распорядился провести предварительное расследование. Позднее, 22 июня 1989 года, государственный прокурор издал распоряжение о сборе информации в Контрольном налоговом управлении. Информация, полученная от Контрольного налогового управления, была отражена в полицейском протоколе № 17.375 от 17 ноября 1989 года. В этом протоколе была упомянута беседа с сотрудником налоговой службы, который наводил справки в отношении налогов, уплаченных компанией в 1987 и 1988 годах, и чей отчет прилагался к протоколу. Согласно автору, это было сделано в нарушение статьи 350 действовавшего в то время Закона о подоходном налоге, предусматривавшего, что служащие налогового ведомства могли привлекаться только в качестве свидетелей по уголовным делам, и запрещавшего их активное участие в уголовном расследовании. 26 февраля 1990 года этот же сотрудник налоговой службы сообщил государственному прокурору о нарушениях налогового законодательства, совершенных служащими компании.

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Раджсумер Лаллах, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэдждуд и г-н Роман Верушевский.

2.2 18 июня 1990 года по завершении предварительного следствия государственный прокурор предъявил автору и ряду его сообщников обвинение в подлоге и мошенничестве. 19 июня 1990 года автор был арестован и допрошен полицией. Согласно автору, прокуратура ожидала результатов расследования Контрольного налогового управления относительно налоговых платежей компании. Доклад Контрольного налогового управления был направлен судье, которому было поручено это дело, 1 апреля 1992 года. Затем дело автора было передано для разбирательства в Суд первой инстанции в Антверпене.

2.3 Судебным решением от 30 июня 1995 года автор был осужден за подлог и мошенничество. 28 июня 1996 года Апелляционный суд подтвердил судебное решение, вынесенное в первой инстанции, и приговорил автора к лишению свободы сроком на два года с отсрочкой исполнения и к штрафу в размере 500 000 бельгийских франков.

2.4 В своем решении Апелляционный суд отклонил ходатайство автора об объявлении неприемлемыми уголовно-процессуальные действия в связи с финансовым мошенничеством или субсидиарно, чтобы изъять из уголовного дела отчет налогового инспектора от 1989 года. Он подтвердил заключение Суда первой инстанции о том, что возбуждение уголовного следствия было связано не с этим отчетом, а с жалобой бывшего служащего. Исходя из того, что прокурор был уведомлен о признаках состава преступления, состоящего в финансовом мошенничестве, до получения им отчета Контрольной налоговой службы, суд постановил, что нет никаких оснований объявлять неприемлемыми результаты уголовного разбирательства или изымать отчет из дела. Суд также отклонил как необоснованные другие претензии автора в отношении предполагаемых нарушений права на справедливое судебное разбирательство. В частности, суд отклонил претензии в связи с тем, что налоговый инспектор тем или иным образом участвовал в уголовном расследовании, и заключил, что сотрудничество служащих налогового ведомства со следствием никоим образом не является нарушением прав автора.

2.5 15 апреля 1997 года Кассационный суд отклонил последующую апелляцию автора. Таким образом, как утверждается, были исчерпаны все внутренние средства правовой защиты.

2.6 Автор представил заявление в Европейскую комиссию по правам человека. 19 января 1998 года Комиссия отклонила представление автора как неприемлемое.

## **Жалоба**

3.1 Автор утверждает, что он является жертвой нарушения пункта 1 статьи 14 Пакта вследствие неправомерного проведения предварительного следствия: автор утверждает, что обвинение было построено на результатах расследования, проведенного налоговым инспектором в нарушение статьи 350 действовавшего в то время Закона о подоходном налоге, которым предусматривалось, что сотрудники налоговой службы могут привлекаться только в качестве свидетелей по уголовным делам и запрещалось их активное участие в уголовном расследовании. Согласно автору, судебные власти, прежде чем проводить судебное разбирательство по его делу, ожидали итогов расследования, проводимого инспектором Контрольного налогового управления, причем информация, представленная налоговым инспектором, была использована против него на этапе предварительного следствия и составила основное доказательство, обусловившее его осуждение. Исходя из этого, автор утверждает, что предварительное следствие и судебное разбирательство по его делу не были беспристрастными в нарушение пункта 1 статьи 14 Пакта. В отношении вывода суда о том, что налоговый инспектор не участвовал в уголовном расследовании, автор утверждает, что тем не менее имелись признаки пристрастности, которые сами по себе являются нарушением статьи 14 (1). Более того, автор утверждает, что участие налогового инспектора в предварительном следствии по его делу являлось нарушением предписаний относительно конфиденциальности предварительного следствия.

3.2 Далее автор утверждает, что его право на равный доступ к информации было нарушено, поскольку Апелляционный суд отказался приложить к уголовному делу налоговую документацию, хотя итоги судебного разбирательства основывались на выводах финансового расследования или вытекали из них. Автор утверждает, что государственный прокурор для получения информации получил доступ к налоговой документации и на этой основе принимал решение о том, как проводить расследование, чтобы получить доказательства против автора. Автор признает, что он имел доступ к налоговой документации во время финансового расследования по его делу, но утверждает, что по смыслу норм справедливого судебного разбирательства суд также должен иметь полный доступ ко всей информации, использованной обвинением.

3.3 Наконец, автор утверждает, что было нарушено его право не быть принуждаемым к даче показаний, закрепленное в пункте 3 g) статьи 14. Он разъясняет, что в качестве налогоплательщика он был обязан представить дополнительную информацию о его финансовом положении во время расследования в Контрольной налоговой службе, которое проводилось уже после того, как против него была подана жалоба на нарушение уголовного законодательства. Он был вынужден давать ответы на все вопросы налоговой администрации, несмотря на риск представления сведений против самого себя. Если бы он отказался от сотрудничества, он подвергся бы штрафным или уголовным санкциям. Поэтому автор полностью сотрудничал с налоговыми органами и представлял искомую информацию. Автор заявляет, что, "даже если результаты финансового расследования прямо не использовались в качестве доказательств против ответчика в ходе уголовно-процессуальных действий, то результаты его сотрудничества в силу этого обязательства по меньшей мере косвенно повлияли на его осуждение". Автор утверждает, что это представляет собой нарушение его права не принуждаться к даче показаний, поскольку формальное соблюдение его права не давать против себя показаний в ходе уголовного разбирательства стало иллюзорным в силу наличия информации, ранее представленной им налоговым органам, и использования отчета налогового инспектора в предварительном следствии по его делу. В этой связи автор ссылается на решение Европейского суда по правам человека по делу Саундера (17 декабря 1996 года).

### **Представление государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения**

4.1 В своем представлении от 5 декабря 2000 года государство-участник ссылается на решение Европейской комиссии по правам человека от 19 января 1998 года, в котором заявление автора объявляется неприемлемым на основании отсутствия признаков нарушения. Государство-участник подчеркивает, что Европейская комиссия рассмотрела жалобу автора по существу и что она была отклонена не по причинам процедурного характера или *ratione materiae*. В частности, государство-участник отмечает, что судебная практика в европейской системе показывает, что право на справедливое судебное разбирательство включает право не быть принужденным к даче показаний и что Европейская комиссия руководствуется теми же правами, которые закреплены в Пакте. Поэтому государство-участник утверждает, что, поскольку это же дело уже было рассмотрено Европейской комиссией по правам человека, в соответствии с пунктом 2 a) статьи 5 Факультативного протокола сообщение является неприемлемым.

4.2 Далее государство-участник ссылается на практику Комитета по вопросу об исчерпании внутренних средств правовой защиты, согласно которой автору следует представить во внутренние инстанции ходатайство по существу жалобы. В этой связи государство-участник отмечает, что в его кассационной жалобе автор не затрагивал вопроса о нарушении статьи 14 Пакта. Государство-участник ссылается на основания для кассационной жалобы, поданной от имени автора, в которых упоминается пункт 1 статьи 6 Европейской конвенции о правах человека и статья 149 Конституции (обязательство обосновывать судебные решения). Поэтому государство-участник утверждает, что претензии, содержащиеся в настоящем сообщении, не были предъявлены во внутренних судах и что поэтому сообщение должно быть неприемлемым согласно пункту 2 b) статьи 5 Факультативного протокола.

4.3 По существу дела государство-участник отмечает, что из его материалов следует, что право автора, согласно пункту 1 статьи 14, на публичное разбирательство дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона, было гарантировано в полном объеме. В отношении утверждения автора о нарушении статьи 350 Закона о подоходном налоге государство-участник утверждает, что толкование национальных законов и надзор за их применением входят в компетенцию внутренних судов и Комитет не компетентен принимать решения относительно возможного нарушения внутреннего законодательства, которое не является также нарушением положений Пакта. В этой связи государство-участник отмечает, что право на конфиденциальное предварительное расследование не закреплено в статье 14 Пакта, равно как и в статье 6 Европейской конвенции.

4.4 Относительно утверждения автора об отсутствии в отношении него справедливого судебного разбирательства государство-участник ссылается на выводы Европейской комиссии по делу автора, которая сочла, что автор имел все возможности для представления всех своих аргументов во внутренних судах, в частности касающихся предположительного активного участия налогового инспектора. По заключению Европейской комиссии, тот факт, что автор не согласен с выводами суда в этой связи, сам по себе не свидетельствует о несправедливом характере судебного разбирательства его дела. Государство-участник полностью разделяет соображения, выраженные Европейской комиссией.

## **Комментарии автора**

5.1 В своем письме от 14 июня 2001 года автор комментирует замечания государства-участника в отношении приемлемости сообщения. В ответ на утверждение государства-участника о неприемлемости сообщения в соответствии с пунктом 2 а) статьи 5 Факультативного протокола автор указывает на то, что Европейская комиссия по правам человека отклонила его ходатайство решением от 19 января 1998 года и, таким образом, его дело уже не рассматривается в рамках другой процедуры международного расследования или урегулирования. Далее он отмечает, что государство-участник не сделало оговорок, исключających компетенцию Комитета в отношении дел, по которым уже были приняты решения другими такими процедурами. Поэтому автор делает вывод о том, что его сообщение является приемлемым.

5.2 В ответ на утверждение государства-участника о том, что сообщение является неприемлемым по причине неисчерпания внутренних средств правовой защиты, автор доказывает, что он обжаловал в судах нарушения по существу прав, охраняемых статьей 14 Пакта, и исчерпал все имеющиеся средства правовой защиты в этой связи. Он ссылается на практику Комитета, согласно которой заявитель должен представлять претензии по существу прав, закрепленных в Пакте, но не обязан делать это, ссылаясь на конкретные статьи Пакта. Поэтому он делает вывод о том, что он выполнил требования в отношении приемлемости, содержащиеся в пункте 2 b) статьи 5 Факультативного протокола.

5.3 В своем письме от 28 июня 2001 года автор представляет комментарии на замечания государства-участника по существу его сообщения. В отношении утверждения государства-участника о том, что Комитет не может рассматривать вопросы толкования и применения внутреннего законодательства, автор доказывает, что он сослался на статью 350 Налогового кодекса, чтобы доказать, что сотрудничество налогового инспектора в ходе уголовно-процессуальных действий, по меньшей мере, создавало впечатление активного участия, приведшего к нарушению его права на беспристрастное и справедливое разбирательство. Автор далее отмечает, что Кассационный суд обосновал свое решение по его делу исключительно толкованием внутреннего законодательства и не сопоставил это толкование с международными нормами, касающимися справедливого судебного разбирательства. Он утверждает, что в полномочия Комитета входит принятие решений относительно того, действовали ли в этом отношении внутренние инстанции в соответствии с Пактом.

## **Соображения Комитета относительно приемлемости**

6.1 До рассмотрения любой жалобы, содержащейся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры решить вопрос о приемлемости или неприемлемости сообщения в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

6.2 Комитет принял к сведению возражение государства-участника против приемлемости сообщения согласно пункту 2 а) статьи 5 Факультативного протокола. В этой связи Комитет отмечает, что ходатайство автора по этому же делу перед Европейской комиссией по правам человека было объявлено Комиссией неприемлемым 19 января 1998 года и, таким образом, уже не находится на ее рассмотрении. За отсутствием оговорки государства-участника, исключающей компетенцию Комитета в отношении рассмотрения сообщений, уже рассмотренных в рамках другой процедуры международного расследования или урегулирования, Комитет делает вывод об отсутствии каких-либо препятствий для объявления сообщения приемлемым по пункту 2 а) статьи 5 Факультативного протокола.

6.3 Кроме того, Комитет принял к сведению возражение государства-участника против приемлемости сообщения на основании неисчерпания внутренних средств правовой защиты, поскольку автор не сослался на статью 14 Пакта во внутренних судах. В этой связи Комитет напоминает свою практику, согласно которой для целей Факультативного протокола автор сообщения обязан затрагивать во внутренних инстанциях вопросы по существу соблюдения прав, закрепленных в Пакте, но не обязан ссылаться на конкретные статьи.

6.4 Комитет отмечает, что автор в своих внутренних апелляциях не затрагивал вопроса о предположительном нарушении его права не принуждаться к даче показаний. Как следствие, эта часть сообщения, касающаяся предположительного нарушения пункта 3 g) статьи 14, является неприемлемой по смыслу пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола.

6.5 Отмечая, что автор аргументировал свою внутреннюю апелляцию предполагаемым нарушением его права на разбирательство своего дела беспристрастным и независимым судом и предполагаемым

нарушением его права на равный доступ к информации, Комитет считает, что автор исчерпал внутренние средства правовой защиты в отношении этих остальных претензий.

7. Таким образом, Комитет постановляет, что сообщение является приемлемым в части проблем, возникающих в связи с пунктом 1 статьи 14 Пакта.

#### **Рассмотрение Комитетом сообщения по существу**

8.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение с учетом всей информации, предоставленной ему сторонами, как это предусмотрено в пункте 1 статьи 5 Факультативного протокола.

8.2 В отношении утверждения автора о том, что налоговый инспектор активно участвовал в предварительном следствии и что его отчеты были использованы в возбужденном против него уголовном деле в нарушение пункта 1 статьи 14 Пакта, Комитет отмечает, что суды отвергли претензию автора в этой связи и на основании фактов установили, что в производстве по данному уголовному делу отсутствовало активное участие каких-либо сотрудников налогового ведомства. Согласно установленной практике Комитета, Комитет, как правило, не может пересматривать оценку фактической стороны дела внутренними судами. Информация, находящаяся в распоряжении Комитета, и аргументы, выдвинутые автором, не свидетельствуют о том, что оценка фактов судами была явно произвольной или равнозначной отказу в правосудии. Автор далее утверждал, что наличие предубеждения само по себе является нарушением пункта 1 статьи 14 Пакта, даже если налоговый инспектор не принимал активного участия в производстве по возбужденному против него уголовному делу. Признавая, что в некоторых обстоятельствах наличие предубеждения может быть равнозначным нарушению права на справедливое разбирательство независимым и беспристрастным судом, Комитет вместе с тем устанавливает, что в настоящем случае факты не свидетельствуют о нарушении пункта 1 статьи 14 Пакта.

8.3 В отношении утверждения автора о том, что его право на равный доступ к информации было нарушено вследствие отказа судов приобщить финансовую документацию к материалам уголовного дела, Комитет отмечает, что суд и автор имели доступ ко всем документам, которые были использованы в производстве по его уголовному делу, и что при рассмотрении дела в судах обвинение не строилось на основе финансовой документации. Тот факт, что информация, представленная налоговыми органами, побудила прокурора прибегнуть к запросу материалов независимых расследований, не обязательно означает, что финансовая документация использовалась в аргументах обвинения. Комитет отмечает, что право на справедливое разбирательство, закрепленное в пункте 1 статьи 14 Пакта, само по себе не означает требования в отношении представления обвинением в суде всей информации, рассмотренной при подготовке уголовного дела, кроме случаев, когда непредоставление судам и обвиняемому имеющейся информации равнозначно отказу в правосудии, например, путем сокрытия освобождающих от ответственности доказательств. Комитет отмечает, что автор не утверждал, что какие-либо материалы финансовой документации могли указывать на его невиновность. По обстоятельствам данного дела Комитет устанавливает, что имеющаяся в его распоряжении информация не свидетельствует о том, что отказ судов приобщить финансовую документацию к материалам уголовного дела ущемил право автора на защиту или каким-либо иным образом означает нарушение его права на справедливое разбирательство.

9. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола, констатирует, что представленные ему факты не свидетельствуют о нарушении положений Международного пакта о гражданских и политических правах.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

**К. Сообщение № 909/2000, Канканамге против Шри-Ланки**  
**(Соображения приняты 29 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия)\***

*Представлено:* Виктором Иваном Маюваной Канканамге (представлен адвокатом г-ном Суранжитом Ричардсоном Кариявасамом Неваманной)

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник:* Шри-Ланка

*Дата сообщения:* 17 декабря 1999 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 27 июля 2004 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 909/2000, представленного Комитету по правам человека Виктором Иваном Маюваной Канканамге в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения и государством-участником,*

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1.1 Автор сообщения от 17 декабря 1999 года является гражданином Шри-Ланки г-н Виктор Иван Майювана Канканамге, родившийся 26 июня 1949 года, который утверждает, что он стал жертвой нарушения Шри-Ланкой пункта 3 статьи 2, статей 3, 19 и 26 Пакта. Кроме того, в связи с его сообщением, как представляется, возникают вопросы по пункту 3 с) статьи 14. Автор представлен адвокатом.

1.2 Пакт и Факультативный протокол к Пакту вступили в силу для государства-участника 11 июня 1980 года и 3 января 1998 года соответственно. Кроме того, Шри-Ланка сделала заявление о том, что "правительство Демократической Социалистической Республики Шри-Ланки согласно статье 1 Факультативного протокола признает компетенцию Комитета по правам человека получать и рассматривать сообщения от лиц, находящихся под юрисдикцией Демократической Социалистической Республики Шри-Ланки, которые утверждают, что они являются жертвами нарушения какого-либо из прав, изложенных в Пакте, в результате либо действий, упущений, изменений или событий, происшедших после даты вступления в силу Протокола для Демократической Социалистической Республики Шри-Ланки, либо решения, касающегося действий, упущений, изменений или событий, имевших место после этой даты. Демократическая Социалистическая Республика Шри-Ланка также действует на основе понимания того, что Комитет не будет рассматривать каких-либо сообщений от отдельных лиц пока не удостоверится в том, что этот же вопрос не находится на рассмотрении или не рассматривался в соответствии с другой процедурой международного расследования или урегулирования".

1.3 17 апреля 2000 года Комитет, действуя через посредство своего Специального докладчика по новым сообщениям, принял решение рассмотреть отдельно вопрос о приемлемости и существо дела.

**Факты в изложении автора**

2.1 Автор является журналистом и редактором газеты "Равая". С 1993 года его неоднократно обвиняли в якобы диффамации министров и высокопоставленных должностных лиц полиции и других ведомств в

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Нисукэ Андо, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен и г-жа Рут Уэджвуд.

статьях и сообщениях, опубликованных в его газете. Он утверждает, что эти обвинения были суммарным и произвольным образом препровождены Генеральным прокурором в Высокий суд Шри-Ланки без должной оценки фактов, как то предусмотрено в национальном законодательстве, и что они были направлены на то, чтобы подвергнуть его гонениям. В результате этих преследований у автора возникло чувство страха, его свобода выражения мнений была ограничена, а издание газеты затруднено.

2.2 На момент представления сообщения в Высоком суде рассматривались три обвинительных акта: от 26 июня 1996 года (дело № 7962/96), от 31 марта 1997 года (дело № 8650/07) и от 30 сентября 1997 года (дело № 9128/97).

2.3 16 февраля 1998 года автор обратился в Верховный суд с ходатайством о признании этих обвинений недействительными на том основании, что они нарушают пункт 1 статьи 12 и пункт 1 а) статьи 14 Конституции Шри-Ланки, которые гарантируют равенство перед законом, равную защиту закона, а также свободу выражения мнений. В том же ходатайстве автор просил Верховный суд принять промежуточное решение о приостановлении судебного преследования до тех пор, пока не завершится рассмотрение его ходатайства. 3 апреля 1998 года Верховный суд постановил, что автор не представил достаточно серьезных доказательств того, что обвинения носят дискриминационный, произвольный или необоснованный характер, и отказал ему в дальнейшем рассмотрении ходатайства.

### **Жалоба**

3.1 Автор утверждает, что, передав в Высокий суд обвинения в диффамации, Генеральный прокурор не осуществил адекватным образом свои дискреционные полномочия, предусмотренные в нормативных актах (которые обязывают провести надлежащую оценку фактов, предусмотренную в законе для уголовного преследования за диффамацию), и, соответственно, превысил свои полномочия. Таким образом, Генеральный прокурор нарушил право автора на свободное выражение мнений, закрепленное в статье 19 Пакта, а также его право на равенство и равную защиту закона, провозглашенное в статье 26.

3.2 Автор утверждает также, что его права, предусмотренные в пункте 3 статьи 2 Пакта, были нарушены, поскольку Верховный суд отказал ему в дальнейшем рассмотрении ходатайства о приостановлении разбирательства обвинений и тем самым лишил его эффективного средства правовой защиты.

3.3 И наконец, автор заявляет о нарушении статьи 3, никак, однако, не аргументируя свое заявление.

### **Замечания государства-участника относительно приемлемости сообщения**

4.1 17 марта 2000 года государство-участник представило замечания только относительно приемлемости сообщения, как то разрешил Специальный докладчик Комитета по сообщениям в соответствии с пунктом 3 правила 91 Правил процедуры Комитета.

4.2 Государство-участник считает данное сообщение неприемлемым, поскольку оно касается фактов, которые имели место до вступления Факультативного протокола в силу для Шри-Ланки, т.е. до 3 января 1998 года. Кроме того, при ратификации Протокола Шри-Ланка сделала оговорку о том, что государство-участник признает компетенцию Комитета рассматривать сообщения от лиц, которые утверждают, что они являются жертвами нарушения Пакта лишь в результате действий, упущений, изменений или событий, происшедших после 3 января 1998 года. Государство-участник отмечает, что, поскольку предполагаемые нарушения Пакта имеют отношение к обвинениям, которые были выдвинуты Генеральным прокурором до указанной даты, жалобы автора охватываются оговоркой и, соответственно, являются неприемлемыми.

4.3 Государство-участник заявляет, что пункт 3 статьи 19 Пакта не служит основанием для жалобы автора на нарушения, поскольку в соответствии с данным положением использование предусмотренных прав налагает особые обязанности и особую ответственность и может быть сопряжено с установленными законом ограничениями, которые необходимы для уважения прав и репутации других лиц.

4.4 Государство-участник утверждает, что автор не исчерпал все имеющиеся внутренние средства правовой защиты, включая направление представлений Генеральному прокурору относительно обвинений или подачу жалобы Парламентскому уполномоченному по административным вопросам (омбудсмену) либо Национальной комиссии по правам человека.



4.5 И наконец, по мнению государства-участника, автор не может ссылаться на решение Комитета по пункту 3 статьи 2 Пакта, поскольку он не доказал нарушение какого-либо из предусмотренных в Пакте прав, для защиты которых никаких правовых средств в Конституции Шри-Ланки не предусмотрено.

#### **Комментарии автора**

5.1 16 июня 2000 года автор ответил на замечания государства-участника. Касаясь компетенции Комитета *ratione temporis* и оговорки государства-участника относительно вступления в силу Факультативного протокола, он напоминает о принятом Комитетом по правам человека Замечании общего порядка № 24, в соответствии с которым "Комитет настаивает на своей компетенции даже перед лицом таких заявлений или соображений, когда события или деяния, происшедшие до даты вступления в силу первого Факультативного протокола, продолжают иметь последствия для прав жертвы после этой даты". Автор утверждает, что упоминаемые им нарушения продолжают, вследствие чего Комитет обладает компетенцией *ratione temporis*.

5.2 Ссылаясь на пункт 13 Замечания общего порядка № 24, автор заявляет, что даже события или деяния, происшедшие до вступления в силу Факультативного протокола для государства-участника, должны приниматься к рассмотрению, если они имели место после вступления в силу Пакта для государства-участника.

5.3 Отвечая на аргумент государства-участника о том, что жалоба должна быть отклонена как неприемлемая, поскольку затрагиваются ограничения, предусмотренные в пункте 3 статьи 19 Пакта, автор утверждает, что это не препятствует приемлемости, а касается существа сообщения.

5.4 Касаясь вопроса об исчерпании внутренних средств правовой защиты, автор утверждает, что Верховный суд является единственной инстанцией, уполномоченной рассматривать нарушения основных прав исполнительными или административными органами и выносить соответствующие заключения. Относительно представлений Генеральному прокурору автор отмечает, что в законодательстве никакого положения о направлении таких представлений сразу же после предъявления обвинений нет и в любом случае такое представление не было бы эффективным, поскольку преследование инициировал сам Генеральный прокурор. В связи с направлением жалобы омбудсмену или Национальной комиссии по правам человека автор подчеркивает, что эти органы назначаются Президентом Шри-Ланки, наделены полномочиями лишь в плане посредничества, примирения и формулирования рекомендаций, но не вправе добиваться выполнения их рекомендаций. Лишь Верховный суд наделен правом принять меры по жалобе автора и предоставить ему удовлетворительную сатисфакцию.

5.5 Касаясь аргумента государства-участника в связи с пунктом 3 статьи 2 Пакта, автор заявляет, что государство-участник не может ссылаться на свое внутреннее законодательство как основание для невыполнения обязательств, предусмотренных в Пакте.

#### **Решение о приемлемости**

6.1 На своей семьдесят второй сессии Комитет рассмотрел вопрос о приемлемости данного сообщения. Удостоверившись, что это же дело не находится и не находилось на рассмотрении в соответствии с другой процедурой международного расследования или урегулирования, Комитет рассмотрел представленные ему факты.

6.2 Комитет отметил, что государство-участник оспаривает компетенцию Комитета *ratione temporis* на том основании, что при присоединении к Факультативному протоколу Шри-Ланка сделала заявление, которое ограничивает компетенцию Комитета событиями, произошедшими после вступления в силу Факультативного протокола. В этой связи Комитет счел, что предполагаемые нарушения продолжались. Предполагаемые нарушения имели место не только во время предъявления обвинений, но и продолжались до тех пор, пока Суд не принял решение по выдвинутым обвинениям. Последствия обвинений для автора продолжались и по сути были новыми предполагаемыми нарушениями, пока обвинения оставались в силе.

6.3 Касаясь заявления государства-участника о том, что данное сообщение является неприемлемым, поскольку автор не исчерпал внутренние средства правовой защиты, Комитет напомнил, что Верховный суд является высшим судебным органом страны и что обращение в него является заключительным внутренним средством правовой защиты. Государство-участник не доказало, что с учетом какого-либо постановления Верховного суда об обратном направлении представлений Генеральному прокурору или подача жалобы

омбудсмену либо Национальной комиссии по правам человека было бы эффективным средством правовой защиты. Поэтому Комитет пришел к выводу, что автор выполнил требование пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола, и 6 июля 2001 года признал данное сообщение приемлемым.

6.4 6 июля 2001 года Комитет признал данное сообщение приемлемым. Уточнив, что жалобы автора по пункту 3 статьи 2 и статье 19 следует рассмотреть по существу, Комитет оставил открытым вопрос о рассмотрении других жалоб автора - по статье 3, пункту 3 c) статьи 14 и статье 26.

#### **Замечания государства-участника по существу сообщения**

7.1 4 апреля 2002 года государство-участник представило свои замечания по существу сообщения.

7.2 Государство-участник обращает внимание на тот факт, что обвинения, оспариваемые автором в его ходатайстве в Верховный суд, были выдвинуты при двух прежних генеральных прокурорах. Оно высказывает следующие замечания по ряду аспектов упомянутых обвинений:

- касаясь обвинительного акта № 6774/94 от 26 июля 1994 года по факту написания статьи о начальнике Железной дороги Шри-Ланки, государство-участник отмечает, что это обвинение было снято и не может быть оспорено в Верховном суде, поскольку оно было предъявлено не тем Генеральным прокурором, который занимал эту должность в период обращения в Верховный суд;
- касаясь обвинительного акта № 7962/96 от 26 июля 1996 года по факту написания статьи о министре рыболовства, государство-участник отмечает, что информация, на которой была основана эта статья, была официально расследована и нашла якобы подтверждение. Данное заключение вообще не доводилось до сведения Генерального прокурора и может быть ему еще направлено в целях снятия обвинения;
- касаясь обвинительного акта № 9128/97 от 30 сентября 1997 года по факту написания статьи о Генеральном инспекторе полиции и предполагаемых нарушениях, допущенных в ходе уголовного расследования некоего конкретного случая, государство-участник утверждает, что расследование было проведено надлежащим образом в наилучших интересах правосудия и в соответствии с действующими юридическими процедурами.

7.3 Государство-участник отмечает, что в дополнение к этим жалобам, в связи с которыми было возбуждено уголовное преследование, в период между 1992 и 1997 годами против автора было подано девять жалоб на диффамацию, по которым Генеральный прокурор решил не возбуждать уголовное преследование.

7.4 Государство-участник подчеркивает, что уголовно наказуемая диффамация, определение которой дается в статье 479 Уголовного кодекса, может быть предметом суммарного разбирательства в Магистратском суде или в Высоком суде, но никакое преследование за совершение этого преступления не может быть возбуждено жертвой или каким-либо иным лицом без санкции Генерального прокурора. Кроме того, в соответствии со статьей 393 (7) Уголовно-процессуального кодекса в случае совершения такого преступления Генеральный прокурор имеет право направить обвинительный акт в Высокий суд или принять решение о том, что несуммарное разбирательство будет проведено Магистратским судом "с учетом характера преступления или каких-либо иных обстоятельств". Таким образом, это положение наделяет Генерального прокурора дискреционным правом.

7.5 Государство-участник полагает, что в рассматриваемом случае Генеральный прокурор действовал в соответствии с законом и выполнял свои функции "без страха и покровительства", беспристрастно и в наилучших интересах правосудия.

7.6 Касаясь практики Верховного суда, государство-участник напоминает о том, что разрешение инициировать разбирательство предполагаемого нарушения основополагающих прав дают по крайней мере два судьи и что автору дана возможность представить серьезные доказательства совершенных, по его мнению, нарушений. Проанализировав исчерпывающим образом дискреционное право Генерального прокурора и рассмотрев представленные ему материалы в связи с многочисленными жалобами на автора, Верховный суд пришел к заключению, что выдвинутые против автора обвинения не являются произвольными, продолжением гонений или намерением нарушить его право на свободное выражение

мнений. В этой связи он принял во внимание четыре ранее выдвинутых против автора обвинения и сделал вывод о том, что они неравнозначны гонениям, поскольку три обвинения были сняты или более не рассматривались, и никаких нарушений со стороны органов обвинения выявлено не было. Кроме того, в течение того же периода Генеральный прокурор отказался возбуждать дела по девяти другим жалобам, упомянутым в пункте 7.3 выше.

### **Комментарии автора**

8.1 В представлении от 17 июня 2002 года автор утверждает, что государство-участник проигнорировало основной вопрос в его жалобе, не пояснив, почему Генеральный прокурор решил направить обвинения сразу в Высокий суд. По его мнению, суть жалобы заключается в том, что с 1980 года правительство государства-участника покровительствует высокопоставленным должностным лицам, подвергая тех, кто критикует их действия, преследованиям за диффамацию - малозначительное правонарушение, при иных обстоятельствах подлежащее разбирательству магистратом, - непосредственно в Высоком суде. Что же касается дела автора, то, признав, что дискреционные полномочия Генерального прокурора не являются абсолютными или неограниченными, Верховный суд не обязал Генерального прокурора объяснить, почему он передал эти обвинения в Высокий суд. Верховный суд тщательно рассмотрел три оспариваемых обвинения и суммарно отказал автору в дальнейшем рассмотрении его ходатайства, лишив его возможности доказать факт нарушения права на равенство и свободы выражения мнений. Автор полагает, что Верховный суд не придавал значения тому, что средства массовой информации используют свою свободу выражения мнений в интересах всего населения и что правительственные чиновники и государственные должностные лица подлежат более серьезному контролю.

8.2 Автор отмечает, что в своих замечаниях по существу сообщения государство-участник не пояснило, почему, по его мнению, Генеральный прокурор действовал "без страха и покровительства", в наилучших интересах правосудия и почему было выбрано прямое обвинение, а не суммарное расследование.

8.3 Автор считает, что для рассмотрения обвинений в диффамации важное значение приобретают следующие элементы:

- это правонарушение рассматривается, как правило, Магистратским судом;
- для инициирования в Магистратском суде производства по факту диффамации необходима санкция Генерального прокурора;
- данное правонарушение подлежит урегулированию в Магистратском суде, а не в Высоком суде;
- отпечатки пальцев берутся лишь после осуждения в Магистратском суде, а в Высоком суде - при предъявлении обвинительного акта. У автора брали отпечатки пальцев в рамках всех возбужденных против него процедур.

8.4 В заключение автор отмечает, что упомянутые государством-участником девять случаев, когда Генеральный прокурор отказал в возбуждении дела, не являются аргументом в поддержку беспристрастности Генерального прокурора, поскольку истцы в этих случаях не были ни влиятельными лицами, ни оппонентами правительства.

8.5 25 июня 2004 года адвокат автора сообщил о снятии всех остальных обвинений.

### **Повторное рассмотрение вопроса о приемлемости и существа сообщения**

9.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение с учетом всей информации, представленной ему сторонами, как то предусмотрено в пункте 1 статьи 5 Факультативного протокола. Комитет полагает, что автор не представил никакой информации в обоснование своей жалобы на нарушение статьи 3, и поэтому объявляет сообщение в данной части неприемлемым вследствие отсутствия обоснования в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

9.2 Касаясь существа сообщения, Комитет прежде всего отмечает, что согласно представленным сторонами материалам автору было предъявлено три обвинения соответственно 26 июня 1996 года, 31 марта 1997 года и 30 сентября 1997 года. На момент заключительных представлений сторон ни по одному из этих

обвинений Высокий суд не принял окончательного решения, т.е. обвинения рассматривались в течение нескольких лет после вступления в силу Факультативного протокола. В отсутствие каких-либо пояснений государства-участника о причинах процедурных задержек и несмотря на то, что автор не сформулировал на этот счет жалобу в своем первоначальном сообщении, Комитет, исходя из своих предшествующих решений, полагает, что в нарушение пункта 3 с) статьи 14 Пакта процессуальные действия были необоснованно затянuty.

9.3 Касаясь жалобы автора на то, что выдвинутые против него обвинения, находящиеся до сих пор на рассмотрении Высокого суда, представляют собой нарушение статьи 19 Пакта, Комитет принял к сведению аргументы государства-участника о том, что, предъявляя эти обвинения, Генеральный прокурор воспользовался своим, предусмотренным в статье 393 (7) Уголовно-процессуального кодекса правом "без страха и покровительства", беспристрастно и в наилучших интересах правосудия.

9.4 В связи с нарушением статьи 19 Комитет полагает, что все выдвинутые против г-на Канканамге обвинения касаются состава статей, в котором он якобы оскорбил высокопоставленных чиновников государства-участника, и непосредственно связаны с исполнением его профессиональных обязанностей журналиста и соответственно с осуществлением его права на свободу выражения мнений. Учитывая характер профессиональной деятельности автора и обстоятельства рассматриваемого дела, включая тот факт, что выдвинутые ранее против автора обвинения были либо сняты, либо аннулированы, Комитет полагает, что затянутое - в нарушение пункта 3 с) статьи 14 - рассмотрение обвинений в уголовно наказуемой диффамации в течение нескольких лет после вступления в силу Факультативного протокола для государства-участника породило у автора чувства неопределенности и страха, несмотря на его усилия снять с себя все обвинения, и соответственно оказывало негативное воздействие, которое необоснованно ограничивало использование автором своего права на свободу выражения мнений. Комитет приходит к выводу о том, что находящиеся в его распоряжении факты свидетельствуют о нарушении статьи 19 Пакта в сочетании с пунктом 3 статьи 2.

9.5 С учетом изложенных выше выводов Комитета необходимости рассматривать остальные жалобы автора нет.

10. Действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола, Комитет по правам человека констатирует, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении пункта 3 с) статьи 14 и статьи 19 в сочетании с пунктом 3 статьи 2 Международного пакта о гражданских и политических правах.

11. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано представить автору эффективные средства правовой защиты, включая надлежащую компенсацию. Государство-участник также обязано предотвращать совершение подобных нарушений в будущем.

12. С учетом того, что, присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало компетенцию Комитета выносить решения по наличию или отсутствию нарушений Пакта и что согласно статье 2 Пакта государство-участник обязано обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права, признаваемые в Пакте, и предоставлять эффективное и действенное средство правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 90 дней информацию о принятых им мерах по реализации соображений, сформулированных Комитетом. Государству-участнику также предлагается опубликовать текст соображений Комитета.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

**L. Сообщение № 910/2000, Рандольф против Того**  
**(Соображения приняты 27 октября 2003 года, семьдесят девятая сессия)\***

*Представлено:* г-ном Ати Антуаном Рандольфом (представлен адвокатом г-ном Оливье Руссбахом)

*От имени:* автора сообщения

*Государство-участник:* Того

*Дата сообщения:* 22 декабря 1999 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 27 октября 2003 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 910/2000, представленного Комитету по правам человека г-ном Ати Антуаном Рандольфом в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения и государством-участником,*

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1.1 Автор сообщения, г-н Ати Антуан Рандольф, родившийся 9 мая 1942 года, имеет тоголезское и французское гражданство. Он находится в эмиграции во Франции и утверждает, что Тоголезской Республикой были нарушены его права, а также права его брата Эмиля Рандольфа, предусмотренные пунктом 3 а) статьи 2, статьями 7, 9 и 10, пунктом 2 статьи 12 и статьей 14 Международного пакта о гражданских и политических правах. Автор представлен адвокатом.

1.2 Тоголезская Республика стала участницей Пакта 24 августа 1984 года, а Факультативного протокола - 30 июня 1988 года.

**Факты в изложении автора**

2.1 Вначале г-н Рандольф излагает обстоятельства, связанные с имевшей место 22 июля 1998 года кончиной его брата, советника премьер-министра Того. Он утверждает, что смерть явилась результатом того, что жандармерия не продлила срок действия паспорта брата достаточно быстро, с тем чтобы он мог прооперироваться во Франции, где в 1997 году ему уже было сделано две операции. Поскольку срок действия дипломатического паспорта брата истек в 1997 году, тот обратился с ходатайством о продлении срока действия паспорта, но, по утверждению автора, жандармерия конфисковала документ. Позднее брат подал новое заявление, подкрепив его выписками из истории болезни. По утверждению автора, никто из врачей в Того не располагает необходимыми средствами для проведения такой операции. Жандармерия изготовила паспорт 21 апреля 1998 года, однако он был выдан заявителю только в июне 1998 года.

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Нисукэ Андо, г-н Прафулладандра Натварлал Бхагвати, г-н Альфредо Кастильеро Ойос, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле-Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Рафаэль Ривас Посада, г-н Найджел Родли, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд, г-н Роман Верушевский и г-н Максвелл Ялден.

В добавлении к настоящему документу помещены тексты особых мнений г-на Абдельфаттах Амора и г-на Иполито Солари Иригойена.

2.2 По мнению автора, власти нарушили право его брата на свободу передвижения, гарантируемую пунктом 2 статьи 12 Международного пакта о гражданских и политических правах, отказавшись быстро продлить срок действия его паспорта и потребовав его личного присутствия и собственной подписи в журнале регистрации и тем самым усугубив течение болезни. Автор считает, что именно вследствие этих событий в состоянии крайней слабости и ввиду неспособности переносить полеты на самолетах, выполняющих регулярные авиарейсы, его брат скончался 22 июля 1998 года.

2.3 Автор сообщения излагает, во-вторых, факты, касающиеся его ареста 14 сентября 1985 года вместе с еще 15 лицами, включая его сестру, и состоявшегося в 1986 году суда над ними по обвинению в хранении подрывной литературы и оскорблении главы государства. Автор утверждает, что в период между его арестом и вынесением обвинительного приговора он подвергался пыткам электрическим током, а также жестокому, унижающему достоинство и бесчеловечному обращению. Спустя десять дней после ареста автор предположительно был переведен в центр задержания в Ломе и только тогда, по его словам, ему стало известно, что его обвиняют в оскорблении официального должностного лица, причем это обвинение позднее было переклассифицировано в оскорбление главы государства. В этом отношении автор отмечает, что глава государства не обращался в суд с требованием о привлечении кого бы то ни было к ответственности.

2.4 Судебным решением от 30 июля 1986 года, текст которого не был представлен Комитету, г-н Рандольф был приговорен к лишению свободы сроком на пять лет. Судебный процесс, по утверждению автора, не был справедливым, поскольку был нарушен принцип презумпции невиновности, а также другие положения Международного пакта о гражданских и политических правах. В поддержку обоснованности своих утверждений автором приложены выдержки из доклада "Международной амнистии" за 1986 год.

2.5 Автор утверждает, что в его распоряжении в Того не было никаких эффективных средств судебной защиты. Затем он добавляет, что внутренние средства правовой защиты им не были исчерпаны, поскольку в тоголезской системе отправления правосудия он не смог бы получить в разумные сроки справедливую компенсацию за причиненный вред. Он утверждает, что, даже если бы он сам или кто-либо из его семьи обратился с жалобой, это не дало бы никакого результата, поскольку государство не проводило расследования. Кроме того, он заявляет, что намерение добиться возбуждения уголовного дела против жандармерии подвергло бы опасности его самого и всех членов семьи. К тому же в то время, когда он находился под арестом и подвергался пыткам еще до вынесения приговора, у него не было возможности обратиться с жалобой к властям, которые сами и нарушали права человека, как не мог он и обжаловать решение суда, несправедливо осудившего его. Г-н Рандольф считает, что в этих обстоятельствах получить через тоголезскую систему отправления правосудия справедливую компенсацию за причиненный вред было бы невозможно.

2.6 После смерти брата автора при вышеизложенных обстоятельствах жалобы никто не подавал по тем же самым причинам, как уверяет автор, которые он уже назвал ранее.

2.7 Г-н Рандольф считает, что с момента его освобождения вред, причиненный ему нарушениями его основных прав, так и не был заглажен, поскольку он был вынужден эмигрировать и жить вдали от членов семьи и родственников и поскольку смерть брата была вызвана нарушением со стороны Тоголезской Республики права последнего на свободу передвижения.

## **Жалоба**

3. Автор заявляет о нарушении пункта 3 статьи 2, статей 7, 9 и 10, пункта 2 статьи 12 и статьи 14 Пакта. Он требует справедливой компенсации за вред, причиненный ему и его семье действиями государства, а также пересмотра его дела под международным контролем.

## **Замечания государства-участника**

4.1 В своих замечаниях от 2 марта 2000 года государство-участник рассматривает сообщение по существу, не занимаясь вопросом о его приемлемости. Государство-участник отвергает все предъявляемые автором обвинения, в частности, касающиеся применения пыток, утверждая, что во время суда со стороны подсудимых не поступало никаких жалоб о применении к ним пыток или жестокого обращения. Государство-участник приводит выдержки из выступлений на процессе адвоката автора г-на Доменаха, согласно которым слушание дела проходило нормально и всем сторонам, включая и г-на Рандольфа, была предоставлена возможность высказать свое мнение о происшедшем.

4.2 Что же касается утверждения автора о несправедливом характере процесса и нарушении принципа презумпции невиновности, то государство-участник вновь приводит выдержку из выступления адвоката г-на Рандольфа, в котором первый заявил, что на протяжении более десяти месяцев, в ходе которых он выступал защитником на процессах своих клиентов в Того, он имел возможность сделать это удовлетворительным образом при содействии и поощрении со стороны властей. Он добавил, что слушание проводилось в соответствии с процессуальными нормами как с точки зрения формы, так и существа дела при соблюдении принципа состязательности в соответствии с нормами международного права.

4.3 В том что касается нарушения права на свободу передвижения, то государство-участник утверждает, что ему нельзя поставить в вину попытки не допустить выезда брата автора из страны посредством изъятия его дипломатического паспорта, поскольку властями был выдан новый паспорт. Что же касается соблюдения формальностей при выдаче паспорта, то считается нормальным требовать фактического присутствия получателя, а также отображения подписи в паспорте и производства соответствующей записи в журнале регистрации; такая процедура соблюдается в интересах самих владельцев паспортов, поскольку этим преследуется цель не допустить выдачи паспорта никому другому, кроме как лицу, являющемуся его владельцем.

4.4 Государство-участник утверждает, что ни в какие судебные или административные органы заявлений о компенсации за причиненный вред от г-на Ати Рандольфа не поступало.

#### **Комментарии автора по замечаниям государства-участника**

5.1 В своих комментариях от 22 августа 2000 года автор обвиняет Того "в целом букете лжи". Он вновь приводит уже изложенные факты и уверяет, что находился под полицейским арестом с 14 по 25 сентября 1985 года, в то время как допустимый законом срок такого задержания составляет не более 48 часов. В этот период автор подвергался жестокому, бесчеловечному и унижающему достоинство обращению, пыткам и угрозам убийством. По его мнению, в отношении него не был соблюден принцип презумпции невиновности: он был уволен с государственной службы, доставлен на беседу к главе государства и в Центральный комитет - единственной политической партии, находящейся у власти. У него на три месяца были изъяты очки, которые ему вернули лишь после вмешательства "Международной амнистии". Были конфискованы и принадлежащие автору транспортные средства. В этом отношении он заявляет, что одна из автомашин, которая была возвращена ему после освобождения, была повреждена таким образом, что он мог бы погибнуть, если бы попытался выехать на ней. Наконец, он дает характеристики различным государственным должностным лицам, с тем чтобы проиллюстрировать антидемократический характер правящего режима, хотя это и не имеет прямого отношения к его сообщению.

5.2 В период с 25 сентября 1985 года по 12 января 1987 года автор находился в заключении в центре задержания в Ломе, где подвергался жестокому, бесчеловечному и унижающему достоинство обращению и угрозам убийством. В письме со свидетельскими показаниями, направленном в Комитет, сестра автора подтверждает, что в связи с таким обращением и под давлением со стороны международных гуманитарных организаций правительство было вынуждено организовать медицинское освидетельствование автора. Г-жа Рандольф утверждает, что избранные для этой цели адвокаты и врачи предпочли сохранить лояльность по отношению к правительству и не подтвердили, что результаты освидетельствования, указывающие на отсутствие пыток, были фальсифицированы.

5.3 Суд над автором начался лишь в июле 1986 года. 30 июля 1986 года автор был за оскорбление главы государства приговорен к лишению свободы сроком на пять лет. 12 января 1987 года автор был помилован главой государства.

5.4 Г-н Рандольф утверждает, что вечером 15 сентября 1985 года и утром следующего дня его пытали электрическим током. По его словам, ему тогда неоднократно угрожали убийством. Он уверяет, что поставил об этом в известность своих адвокатов и дважды заявлял суду жалобы о применении к нему пыток: первый раз это случилось в октябре 1985 года, однако суть жалобы была искажена, поскольку в ней "пытки" были заменены "жестоким обращением". Во второй раз, в январе 1986 года, он принес жалобу в письменном виде. Как утверждает автор, в отместку за подобный шаг он был временно лишен права на еженедельное свидание с членами семьи. Автор заявляет также, что во время судебного процесса он информировал суд о применении пыток и жестоком обращении. По его утверждению, это послужило причиной переноса судебного заседания с 16 на 30 июля предположительно для сбора дополнительной информации; автор, однако, не приводит никаких доказательств в подтверждение своих заявлений.

5.5 Автор приводит также подробности, касающиеся условий его содержания, заявляя, в частности, что его держали взаперти в почти обнаженном виде в камере, наполненной москитами, где ему приходилось спать прямо на бетонном полу, причем возможность принять душ предоставлялась ему не чаще одного раза в две недели в начале его задержания; в другое время его выводили всего лишь на три минуты в день из камеры, и тогда ему предоставлялась возможность вымыться под душем в тюремном дворе в присутствии вооруженной охраны.

5.6 В том что касается самого слушания дела, то автор утверждает, что председательствовавшая на суде г-жа Нана является родственницей главы государства. Эта женщина даже принимала участие в манифестации, участники которой требовали предания автора и других обвиняемых по делу смертной казни и конфискации их имущества. Присутствовать на суде было разрешено только представителю Ассоциации африканских юристов, который является другом главы государства, тогда как представителю "Международной амнистии" было отказано в разрешении въехать в страну еще в аэропорту.

5.7 Автор утверждает, что на суде не было представлено никаких подтверждающих его вину доказательств или свидетелей. Дело касалось распространения листовок с информацией, порочащей главу государства. Однако, по словам автора, никаких листовок в качестве доказательства представлено не было, а глава государства не обращался в суд с жалобой на оскорбление.

5.8 Автор утверждает, что во время суда его адвокатам удалось доказать, что его права были нарушены. Он заявляет, что лично демонстрировал членам суда все еще видимые на теле шрамы, оставшиеся от ожогов в тех местах, куда прикладывались электропровода. Однако, по его мнению, на адвокатов оказывалось давление и они по этой причине не настаивали на более внимательном изучении этого довода.

5.9 Что же касается брата автора, то г-н Рандольф оспаривает представленные государством-участником замечания, заявляя, что срок действия дипломатического паспорта брата не был продлен и что понадобилось девять месяцев для выдачи нового общегражданского паспорта.

#### **Дополнительные замечания государства-участника по поводу комментариев автора**

6.1 В своей ноте от 27 ноября 2000 года государство-участник оспаривает сообщение с точки зрения его приемлемости. Государство-участник требует, чтобы Комитет признал сообщение неприемлемым по трем основаниям: неисчерпание внутренних средств правовой защиты, использование оскорбительных и клеветнических формулировок и рассмотрение дела в другой международной инстанции.

6.2 Государство-участник заявляет, что в Того любое лицо, считающее, что его права человека были нарушены, может обратиться с жалобой в суды, Национальную комиссию по правам человека (НКПЧ) и частные правозащитные организации. В этой связи государство-участник заявляет, что г-н Рандольф не пытался обжаловать судебное решение в судах, не настаивал на пересмотре его дела и не требовал выплаты возмещения за какой бы то ни было причиненный вред. Что же касается возможности обращения в НКПЧ, то государство-участник заявляет, что автор не сделал этого, хотя и признает важность деятельности этой Комиссии в своем сообщении.

6.3 Государство-участник, не вдаваясь в подробности, настаивает на том, что автор в своих утверждениях использовал оскорбительные и клеветнические формулировки.

6.4 В том что касается рассмотрения сообщения в другой международной инстанции, то государство-участник заявляет, что в соответствии с резолюцией 1993/75 Комиссии по правам человека Организации Объединенных Наций от 10 марта 1993 года положение в области прав человека в Того было взято под контроль, который был отменен в 1996 году. Государство-участник напоминает, что дело г-на Рандольфа входило в число тех, которые рассматривались Комиссией международного права в период контроля.

#### **Дополнительные комментарии автора по замечаниям государства-участника**

7.1 Автор представил свои комментарии 13 января 2001 года. Продолжая давать характеристики различным государственным должностным лицам и высказывать свое мнение в их отношении, он оспаривает законность и легитимность существующего политического режима. В качестве доказательственных материалов, а также в поддержку состоятельности своего сообщения автор использует выдержки из различных статей и книг, не приводя при этом каких-либо действительно новых данных,



которые могли бы придать больший вес уже высказанным им ранее утверждениям, касающимся нарушения прав человека его самого или членов его семьи.

7.2 Он повторяет свои комментарии от 22 августа 2000 года и добавляет новые обвинения по адресу существующего политического режима, а именно обвинения в коррупции и отказе в правосудии. Он излагает действующий порядок и условия выдачи паспортов в Того, притом что это не имеет какого-либо отношения к настоящему сообщению.

7.3 В отношении выдвигаемого правительством довода о неприемлемости сообщения в связи с использованием в нем оскорбительных и клеветнических формулировок автор высказывает мнение, согласно которому используемые им выражения зачастую недостаточно выразительны для того, чтобы охарактеризовать "весь тот ужас, в котором вот уже более 35 лет живет тоголезский народ". Он добавляет, что если правительство по-прежнему считает, что его слова являются оскорбительными и клеветническими, он "готов отстаивать свою правоту в любом судебном органе или суде, представляя неопровержимые доказательства и документальные свидетельства и призывая при этом в свидетели весь тоголезский народ".

7.4 Автор упоминает также об "отказе в правосудии", в связи с чем им не были исчерпаны внутренние средства правовой защиты. В этой связи автор высказывает идею о том, что исповедуемая генералом Эйадемой концепция отправления правосудия поставлена единственно и исключительно на службу этого последнего. Автор ссылается на "дело о петардах" и предлагает главе государства "немедленно ответить" на вопросы, касающиеся обнаружения взрывчатых веществ и распоряжения ими, а также причины неиспользования их в качестве вещественных доказательств в этом деле.

7.5 Автор высказывает свое мнение о председателе признавшего его виновным суда, г-жи Нана, как о фигуре, близкой к правящим кругам, о первом заместителе прокурора, который не расследовал обстоятельства применения пыток, а также о других высокопоставленных должностных лицах.

7.6 В отношении неисчерпания имеющихся средств судебной защиты автор заявляет, что "любую попытку воспользоваться средством правовой защиты, предполагающим наличие беспристрастной судебной системы, будет невозможно реализовать до тех пор, пока в государстве-участнике действует диктатура". В отношении Национальной комиссии по правам человека он высказывает мнение о том, что никому из тех, кто обращался в эту Комиссию с жалобами в 1985 году, добиться удовлетворения своих требований не удалось.

7.7 Автор заявляет, что окончание изучения вопроса о положении в области прав человека в Того Комиссией по правам человека не препятствует Комитету в рассмотрении его сообщения.

#### **Решение Комитета о приемлемости**

8.1 Прежде чем рассмотреть какую-либо жалобу, представленную в сообщении, Комитет по правам человека в соответствии с правилом 87 правил процедуры должен принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

8.2 Комитет рассмотрел вопрос о приемлемости сообщения на своей семьдесят первой сессии в апреле 2001 года.

8.3 Комитет отметил, что часть сообщения, касающаяся задержания автора, применения к нему пыток и его осуждения, относится к периоду, когда государство-участник еще не присоединилось к Факультативному протоколу к Международному пакту о гражданских и политических правах, т.е. к периоду до 30 июня 1988 года. Комитет отметил, однако, что основания для представления жалобы, фигурирующие в этой части сообщения, хотя они и относятся к числу фактов, имевших место до даты вступления в силу Факультативного протокола для Того, по-прежнему производили действие, которое само по себе могло составлять нарушение Пакта после этой даты.

8.4 Комитет отметил, что рассмотрение положения в Того Комиссией по правам человека Организации Объединенных Наций не может рассматриваться как имеющее тот же характер, что и рассмотрение сообщений отдельных лиц по смыслу пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола. Комитет сослался на свои предшествующие решения, согласно которым Комиссия по правам человека Организации Объединенных Наций не является органом международного расследования или урегулирования по смыслу

пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах.

8.5 Комитет отметил далее, что государство-участник оспаривает приемлемость сообщения по причине неисчерпания внутренних средств правовой защиты с учетом того, что автор не обращался в какие-либо органы с жалобами в отношении нарушения прав, гарантируемых Пактом. Комитет констатировал, что автор не представил никаких доводов, которые могли бы оправдать неисчерпание средств правовой защиты, имеющихся на национальном уровне, в отношении дела его скончавшегося брата. Исходя из этого, Комитет постановил, что данная часть сообщения является неприемлемой.

8.6 Однако в том, что касается утверждений в отношении дела самого автора, изложенных в пунктах 2.5, 5.6 и 5.8 выше, Комитет сделал вывод о том, что государство-участник не представило удовлетворительного ответа на высказанный автором довод о том, что во внутреннем праве не имеется эффективных средств правовой защиты, которые могли бы быть применены в случае нарушения его прав в том виде, как они изложены в Пакте, и, исходя из этого, 5 апреля 2001 года признал сообщение приемлемым.

#### **Замечания государства-участника**

9.1 В своих замечаниях от 1 октября 2001 и 2002 года государство-участник поддерживает решение Комитета о неприемлемости части сообщения, касающейся брата автора, но оспаривает приемлемость остальной части сообщения, касающейся самого автора.

9.2 В отношении пункта 2.5 решения о приемлемости государство-участник вновь выдвигает свой довод о неисчерпании автором внутренних средств правовой защиты, указывая, в частности, на возможности обжалования в апелляционном суде и в случае необходимости в Верховном суде. Государство-участник уточняет, что оно полностью разделяет особое мнение одного из членов Комитета<sup>1</sup>, и просит Комитет учесть это особое мнение при повторном рассмотрении сообщения.

9.3 В отношении пункта 5.6 решения о приемлемости государство-участник отмечает, что правительство всегда уважало принцип независимости судебной власти и что высказываемые автором сомнения в отношении председателя суда представляют собой беспочвенные утверждения и ни на чем не основанные суждения, единственной целью которых является порочение указанного лица. Государство-участник вновь утверждает, что дело автора было рассмотрено с соблюдением принципов справедливости и публично судом, действовавшим независимо и беспристрастно, как это было отмечено, по утверждению государства-участника, и адвокатом автора.

9.4 В отношении же пункта 5.8 решения о приемлемости государство-участник вновь ссылается на свои замечания от 2 марта 2000 года.

#### **Комментарии автора по замечаниям государства-участника**

10.1 В своих комментариях от 3 апреля, 7 июня и 14 июля 2002 года автор вновь приводит свои доводы, в особенности касающиеся несоблюдения государством-участником прав человека, основных законов и правовых инструментов, а также относительно фактического отсутствия независимой судебной власти в Того.

#### **Пересмотр решения о приемлемости и рассмотрение сообщения по существу**

11.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение с учетом всей информации, представленной ему сторонами в соответствии с пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола.

11.2 Комитет принял к сведению замечания государства-участника от 1 октября 2001 и 2002 года о неприемлемости сообщения в связи с неисчерпанием внутренних средств правовой защиты. Комитет констатирует, что государство-участник не приводит никаких новых и дополнительных доводов в поддержку неприемлемости, помимо замечаний, высказанных на стадии решения вопроса о приемлемости, которые позволили бы пересмотреть решение Комитета. Поэтому Комитет не считает для себя необходимым пересматривать решение о приемлемости от 5 апреля 2001 года.

11.3 Комитет немедленно переходит к рассмотрению жалобы по существу.

12. Отмечая тот факт, что Факультативный протокол вступил в силу для государства-участника 30 июня 1988 года, т.е. после освобождения автора и его убийства из страны, Комитет напоминает, что в своем решении о приемлемости он счел, что на стадии рассмотрения вопроса по существу ему необходимо будет определить, продолжают ли предполагаемые нарушения статей 7, 9, 10 и 14 после вступления в силу Факультативного протокола иметь своим следствием действия, которые сами по себе являются нарушением Пакта. Хотя автор утверждает, что был вынужден уехать из страны и жить отдельно от семьи и родственников, и хотя после вынесения Комитетом решения о приемлемости он представил некоторые дополнительные доводы в отношении того, почему, по его мнению, он не может возвратиться в Того, Комитет считает, что в той мере, насколько утверждения могут быть истолкованы как имеющие отношение к продолжающемуся действию оснований для первоначальных жалоб, которое само по себе представляло бы нарушение статьи 12 или других положений Пакта, жалобы автора не были достаточно конкретным образом обоснованы, с тем чтобы это дало Комитету возможность сделать вывод о наличии нарушения Пакта.

13. Действуя на основании пункта 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, Комитет по правам человека делает вывод о том, что установленные им факты не свидетельствуют о наличии нарушения Пакта.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является французский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

#### **Примечание**

<sup>1</sup> См. добавление.

## ДОБАВЛЕНИЕ

### Особое мнение г-на Абдельфаттах Амор относительно решения о приемлемости от 5 апреля 2001 года

Хотя я и разделяю вывод Комитета относительно неприемлемости части сообщения, касающейся брата автора, у меня по-прежнему имеются оговорки относительно приемлемости остальной части сообщения. Для этого существует ряд юридических причин:

1. В пункте 2 b) статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах говорится, что: "Комитет не рассматривает никаких сообщений от лиц, пока не удостоверится в том, что данное лицо исчерпало все доступные внутренние средства правовой защиты. Это правило не действует в тех случаях, когда применение таких средств неоправданно затягивается".

Первое. Комитету надлежит удостовериться, что лицо исчерпало все внутренние средства правовой защиты. Роль Комитета в данном случае состоит в том, чтобы удостовериться, а не оценить. Утверждения автора, если только они не касаются неоправданных задержек, недостатка объяснений, представленных государством-участником, или же содержат явные неточности или ошибки, по своей природе не в состоянии изменить роль Комитета в этом отношении.

Второе. Пункт 2 b) статьи 5 Факультативного протокола сформулирован совершенно недвусмысленно и не требует толкования. Он абсолютно ясен и является ограничительным. Чтобы понять текст, нет необходимости выходить за его рамки, что чревато его искажением и изменением его смысла и сферы охвата.

Третье. Единственным исключением из правила об исчерпании внутренних средств правовой защиты является случай неоправданно затянутого применения таких средств, что явно не имеет места в данном конкретном случае.

2. Не подлежит сомнению, что осуждение автора в 1986 году на пять лет лишения свободы никогда не было обжаловано, будь то до помилования автора в январе 1987 года или в любой другой момент после этого. Иными словами, с точки зрения уголовного права никакие средства правовой защиты не изыскивались и тем более не применялись.

3. С точки зрения гражданского права и иска о компенсации автор, будь то в качестве основной стороны или в любом другом качестве, никогда не искал в суде возмещения вреда, и, следовательно, этот вопрос в первый раз поднимается в Комитете в виде первоначального требования.

4. Автор мог бы обратиться в Комитет начиная с августа 1988 года, когда Факультативный протокол вступил в силу для государства-участника. Тот факт, что он прождал более 11 лет, с тем чтобы воспользоваться открывшейся для него новой процедурой, не может не вызывать вопросов, включая вопрос о возможном злоупотреблении правом на представление сообщений, о чем говорится в статье 3 Факультативного протокола.

5. В распоряжение Комитета не поступило точных, согласующихся и систематизированных доказательств, которые позволили бы ему убедиться в состоятельности утверждений автора обо всей судебной системе государства-участника как с точки зрения ее уголовной, так и гражданской составляющих. Обосновав свою позицию на общем отсутствии эффективных средств правовой защиты, как об этом утверждал автор, Комитет вынес решение, которое с юридической точки зрения представляется сомнительным и даже может быть оспорено.

6. Есть основания опасаться, что это решение станет досадным прецедентом в том смысле, что оно может быть использовано для поощрения практики, лежащей за пределами сферы применения пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола.

В целом я считаю, что с учетом обстоятельств, изложенных в сообщении, имевшиеся у автора сомнения в эффективности внутренних средств правовой защиты не освобождают его от обязанности их исчерпывающего использования. Комитету следовало сделать вывод о том, что положение, содержащееся в пункте 2 b) статьи 5 Факультативного протокола, не было соблюдено и что сообщение было неприемлемым.

(Подпись) Абдельфаттах Амор

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является французский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

## Особое (несогласное) мнение г-на Иполито Солари Иригойена

Мое несогласное особое мнение касается пункта 12 и последующих текста, который, по моему мнению, следовало сформулировать следующим образом:

12. Комитет отмечает, что Факультативный протокол вступил в силу для государства-участника 30 июня 1988 года, т.е. после того, как автор был освобожден и эмигрировал. В то же время Комитет напоминает, что в своем решении о приемлемости он сделал вывод о том, что ему необходимо будет определить на стадии рассмотрения по существу, продолжали ли основания обжалования нарушений статей 7, 9, 10 и 14 после вступления в силу Факультативного протокола порождать последствия, которые сами по себе являются нарушением Пакта. В связи с этим автор утверждает, что он был вынужден выехать из страны и проживать отдельно от семьи и других родственников. По мнению Комитета, эта претензия должна быть истолкована как имеющая отношение к утверждениям о нарушении прав автора в период 1985-1987 годов, касающимся таких продолжающихся последствий первоначальных оснований для жалобы, которые сами по себе являются нарушением статьи 12 Пакта и других положений, связанных с этой статьей, и которые по-прежнему мешают автору вернуться в условиях безопасности в Того.

12.1 Комитет отмечает, что в своих первоначальных замечаниях от 2 марта 2000 года государство-участник не согласилось с тем, что автор был вынужден эмигрировать, но что впоследствии, получив подробные и точные комментарии автора от 22 августа 2000 года, государство-участник не представило никаких объяснений и не сделало никаких заявлений, которые проясняли бы этот вопрос, как оно было обязано это сделать в порядке выполнения своего обязательства по пункту 2 статьи 4 Факультативного протокола. Простым заявлением оно могло бы опровергнуть жалобу автора, который утверждает, что не может вернуться в Того в условиях безопасности, и дать гарантии его безопасного возвращения, но оно этого не сделало. В действительности следует понимать, что только государство-участник могло бы дать необходимые гарантии, чтобы прекратить дальнейшее действие последствий, которые оправдывают пребывание автора в эмиграции и мешают ему, будучи произвольными, осуществить его право на возвращение в свою собственную страну. В своих замечаниях от 27 ноября 2000 года и 1 октября 2001 и 2002 годов государство-участник ограничилось оспариванием приемлемости сообщения в той его части, которая касается автора. Следует понимать, что государство-участник не сообщило никаких новых элементов, которые позволили бы установить, что длящиеся последствия фактов, имевших место до 30 июня 1988 года, прекратились.

12.2 Необходимо задаться вопросом, мог ли период времени, прошедшего между датой вступления в силу Факультативного протокола для государства-участника и датой представления сообщения, ослабить значение или сделать недействительным довод о длящихся последствиях, что означало бы, что эмиграция автора не является добровольной. Ответ в данном случае является отрицательным, поскольку ситуации, связанные с эмиграцией, не имеют предела во времени и длятся столько, сколько продолжают существовать обстоятельства, лежащие в их основе, как это и имеет место в случае с государством-участником. Во многих случаях такие обстоятельства сохранялись гораздо дольше, чем средняя продолжительность жизни человека. Кроме того, нельзя не учитывать, что вынужденная эмиграция представляет собой наказание, отягченное тем, что лицо, которому оно было назначено, не предстало перед судьей, который, прежде чем назначить такое наказание, обеспечивал бы все гарантии требуемого соблюдения процессуальных норм. Иными словами, наказание в виде вынужденной эмиграции является административным наказанием. Оно, кроме всего прочего, является, очевидно, жестоким наказанием, как это было признано еще в глубокой древности, в силу тех последствий, которые вынужденное убытие из страны оказывает на потерпевшего, его семью и его аффективные и иные связи.

12.3 Статья 12 Пакта запрещает насильственные изгнания, поскольку в ней говорится, что никто не может быть произвольно лишен права на въезд в свою собственную страну. В своем замечании общего порядка № 27 Комитет указал, что понятие произвола применяется ко всем принимаемым государством мерам, будь то на законодательном, административном или судебном уровнях. Кроме того, тот факт, что автор имеет двойное гражданство, не имеет значения, поскольку, как это было также отмечено в этом же замечании общего порядка, «сферы охвата понятия "свою собственную страну" шире сферы охвата понятия "страну своего гражданства"». «Поэтому лица, имеющие возможность осуществлять это право, могут быть определены лишь благодаря толкованию значения выражения "свою собственную страну"», которое подчеркивает особые связи указанного лица с этой страной.

13. Комитет по правам человека считает, что первоначальные основания для жалобы, существовавшие для автора в Того в период с 1985 по 1987 год, имеют длящиеся последствия в том смысле, что они мешают

ему возвратиться в условиях безопасности в свою страну. Исходя из этого он констатирует наличие нарушения пункта 4 статьи 12 Пакта, трактуемого совместно со статьями 7, 9, 10 и 14 Пакта.

14. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта Комитет считает, что автор имеет право на эффективное средство правовой защиты.

15. С учетом того, что, присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало компетенцию Комитета определять, имело место нарушение Пакта или нет, и что согласно статье 2 государство-участник обязано гарантировать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права, признаваемые в Пакте, и обеспечивать их действенными и осуществимыми средствами правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы в течение 90 дней получить от государства-участника информацию о принятых им мерах во исполнение сформулированных Комитетом соображений. Государству-участнику предлагается также обеспечить публикацию текста соображений Комитета.

(Подпись) Иполито Солари Иригойен  
4 декабря 2003 года

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является испанский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

**М. Сообщение № 911/2000, Назаров против Узбекистана**  
**(Соображения приняты 6 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия)\***

*Представлено:* Абдумаликом Назаровым (представлен адвокатом г-жой Ириной Микулиной)

*Предполагаемая жертва:* Абдумалик Назаров

*Государство-участник:* Узбекистан

*Дата сообщения:* 28 октября 1999 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 6 июля 2004 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 911/2000, представленного Комитету от имени Абдумалика Назарова в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения,*

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1.1 Автор сообщения является Абдумалик Назаров, гражданин Кыргызстана, 1973 года рождения, в настоящее время отбывающий девятилетний срок лишения свободы в Узбекистане<sup>1</sup>. По утверждению автора, он является жертвой допущенных Узбекистаном нарушений пункта 1 статьи 10, пунктов 2, 3 b), c) и d) статьи 14 и пункта 1 статьи 18 Международного пакта о гражданских и политических правах. В связи с сообщением также возникают вопросы по статье 9(3) и статьи 14(3) e). Автор представлен адвокатом.

1.2 В Узбекистане Пакт и Факультативный протокол вступили в силу 28 декабря 1995 года.

**Факты в изложении автора**

2.1 Утром 26 декабря 1997 года автор со своим отцом Собитхоном и братом Умархоном ехали на автомобиле из Кыргызстана в Узбекистан, чтобы увидеться с матерью автора. После пересечения границы с Узбекистаном, в деревне Водил в Ферганской долине, автомобиль был остановлен сотрудниками милиции, которые проверили их документы, и, не объясняя причины, обыскали автомобиль. Хотя в автомобиле не было найдено ничего подозрительного, милиционеры отобрали ключи от автомобиля и доставили Назаровых в региональное отделение Управления внутренних дел (УВД), в котором они были взяты под стражу. Назаровым сказали только, что они являются "подозреваемыми". Затем автомобиль был подвергнут обыску в присутствии Назаровых, на этот раз сотрудниками УВД, причем и в этот раз обыск ничего не дал.

2.2 Около 18 час. 30 мин. 26 декабря 1997 года, примерно через 10 часов после того, как они в первый раз были задержаны на границе, Назаровых вывели во двор отделения УВД, на котором был еще раз проведен обыск их автомобиля. На этот раз в автомобиле под ковриком был найден бумажный пакет, содержимое которого пахло гашишем. Этот коврик был в автомобиле и во время предыдущих двух обысков и тогда под ним лежал гаечный ключ, исчезнувший во время третьего обыска. На следующий день бумажный пакет

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле-Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Раджумер Лаллах, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд и г-н Роман Верушевский.

был подвергнут экспертизе, которая показала, что в нем содержится 12 г гашиша. 28 декабря 1997 года автору было предъявлено обвинение во владении наркотиками с целью их сбыта, т.е. в преступлении, предусмотренном в статье 276 Уголовного кодекса Узбекистана. Позднее автора обвинили еще в одном преступлении - контрабанде, в нарушение статьи 246(1) Уголовного кодекса. 30 декабря 1997 года отец и брат автора были освобождены.

2.3 27 декабря 1997 года сотрудники милиции обыскали дом отца автора и нашли несколько официальных бланков с шапкой организации "Комитет мусульман Азии". Эти документы были определены как принадлежащие автору, и в соответствии со статьей 228 Уголовного кодекса ему было предъявлено обвинение в подделке документов.

2.4 Автор утверждает, что обнаруженные в автомобиле наркотики принадлежали не ему - они были "подброшены" властями для обоснования его задержания. Он отмечает, что у властей были все возможности подбросить наркотики, поскольку ключи от машины находились в их распоряжении более 10 часов. Автор утверждает, что, если бы наркотики были в автомобиле с самого начала, они были бы обнаружены во время первого обыска, особенно с учетом столь сильного запаха гашиша, исходящего от пакета. Автор отмечает, что он является младшим братом шейха Обидхона Назарова и что он и ранее испытывал враждебное отношение со стороны УВД.

2.5 Автор утверждает, что обнаруженные в доме его отца документы он взял у своего знакомого и собирался использовать их в качестве оберточной бумаги при продаже фруктов в своем ларьке на ташкентском городском рынке. Кроме того, он заявляет, что эти документы не относятся к какому-либо официальному органу и, следовательно, по закону не могут быть предметом подделки. Он отмечает, что узбекское законодательство предусматривает наказание за подделку только тех документов, которые имеют определенный официальный статус и которые придают законность правам владеющих этими документами лиц. Все это к найденным документам не относится.

2.6 4 мая 1998 года автор был осужден районным судом Ферганы по обвинению в следующих преступлениях, за которые он получил следующие приговоры: контрабанда (статья 246(1) Уголовного кодекса - 7 лет лишения свободы; владение наркотиками без цели сбыта (статья 276 Уголовного кодекса) - 2 года лишения свободы; и подделка документов (статья 228 Уголовного кодекса) - 2 года лишения свободы. По совокупности автор был приговорен к 9 годам лишения свободы с принудительными работами и конфискацией имущества.

2.7 15 июня 1998 года Апелляционный суд Ферганского района отклонил апелляцию автора. Новая апелляция, поданная в Верховный суд Узбекистана, была отклонена 9 сентября 1999 года.

2.8 Автор утверждает, что во время его ареста и суда был допущен ряд процедурных нарушений. Он заявляет об отсутствии возможных обоснований для задержания его, а также его брата и отца на границе, и что, следовательно, их арест противоречит статье 221 Уголовно-процессуального кодекса. Он заявляет, что его первоначальный арест был подтвержден соответствующим органом 31 декабря 1997 года, т.е. через пять дней после его задержания, что существенно превышает предельный срок в 72 часа, предусмотренный в Уголовно-процессуальном кодексе. В этой связи в соответствии с постановлением пленума Верховного суда от 2 мая 1997 года любое свидетельское показание, полученное в нарушение указанного закона, не может быть использовано в качестве основания судами при вынесении своих решений.

2.9 Кроме того, по утверждению, Суд не позволил адвокату назначить эксперта для определения географического происхождения гашиша. Адвокат пытался доказать, что гашиш был произведен в Узбекистане, а не в Кыргызстане и, следовательно, был скорее всего приобретен узбекскими милиционерами, а не автором, проживавшим в Кыргызстане.

## **Жалоба**

3. Автор утверждает, что он является жертвой нарушения пункта 1 статьи 10, пунктов 2, 3 b), c) и d) статьи 14 и пункта 1 статьи 18 Международного пакта о гражданских и политических правах. Кроме того, он утверждает, что его арест и содержание под стражей были незаконными и что суд над ним был несправедливым.



## **Замечания государства-участника в отношении приемлемости и существа сообщения**

4. Несмотря на напоминания, направленные государству-участнику 26 февраля 2001 года и 24 июля 2001 года, оно не представило сообщения по вопросу о приемлемости или существе рассматриваемого дела.

### **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

#### **Рассмотрение вопроса о приемлемости**

5.1 Перед рассмотрением любых жалоб, содержащихся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

5.2 Комитет в соответствии с пунктом 2 а) статьи 5 Факультативного протокола выяснил, что этот вопрос не рассматривается в рамках другой процедуры международного расследования и урегулирования. Касаясь исчерпания внутренних средств правовой защиты, Комитет отметил, что в соответствии с представленной автором информацией все имеющиеся внутренние средства правовой защиты были исчерпаны. При отсутствии какой-либо информации от государства-участника Комитет считает, что требования, предусмотренные в статье 5 b) Факультативного протокола соблюдены.

5.3 Комитет отмечает, что утверждения автора в связи с пунктами 3 b), c) и d) статьи 14 конкретными фактами не подтверждаются. Так, отсутствует объяснение, касающееся адекватности или каких-либо иных средств, предоставленных автору для подготовки своей защиты (пункт 3 b) статьи 14). Из жалобы следует, что это дело без задержек рассматривалось судами различных инстанций (пункт 3 c) статьи 14). Доказательство того факта, что автор был лишен своих прав, предусмотренных в пункте 3 d) статьи 14, отсутствует. С другой стороны, представленные документы говорят о том, что суд проходил в присутствии обвиняемого и что он пользовался услугами адвоката. Комитет, соответственно, считает, что эти утверждения являются необоснованными и, следовательно, неприемлемыми в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

5.4 Кроме того, в сообщении автора Комитету отсутствует информация, подтверждающая его утверждение в связи со статьями 10 и 18. В частности, адвокат не представил какой-либо информации о том, что автор в период содержания под стражей подвергался жестокому обращению со стороны сотрудников правоохранительных органов. Автор также недостаточно обосновал заявление об ущемлении своей свободы мысли и религии, в связи с чем Комитет считает эти заявления неприемлемыми в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

5.5 Что касается остальных утверждений автора в связи с пунктом 3 статьи 9 и статьи 14, то Комитет считает, что они достаточно обоснованы с точки зрения приемлемости, и постановляет рассмотреть их по существу.

#### **Рассмотрение сообщения по существу**

6.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение с учетом всей представленной ему сторонами информации, как это предусмотрено в пункте 1 статьи 5 Факультативного протокола. Он с обеспокоенностью отмечает, что государство-участник не представило никакой информации, проясняющей вопросы, поднятые в сообщении. Он напоминает, что в соответствии с пунктом 2 статьи 4 Факультативного протокола государство-участник должно добросовестно изучить все поданные против него заявления и представить Комитету всю соответствующую информацию. С учетом нежелания государства-участника сотрудничать с Комитетом в связи с поднятыми вопросами утверждения автора должно быть уделено надлежащее внимание в той степени, в какой они были обоснованы. Комитет отмечает, что автор сделал конкретные и подробные заявления, касающиеся его ареста и суда над ним. Государство-участник на эти заявления не ответило.

6.2 В связи с пунктом 3 статьи 9 автор отмечает, что его арест был подтвержден соответствующим органом 31 декабря 1997 года, т.е. через пять дней после его задержания, однако это подтверждение ареста не привело к встрече автора с судьей или другим уполномоченным сотрудником судебного органа. В любом случае Комитет не считает, что срок в пять дней можно рассматривать "кратким" с точки зрения пункта 3 статьи 9<sup>2</sup>. Соответственно при отсутствии объяснения со стороны государства-участника Комитет считает, что сообщение свидетельствует о нарушении пункта 3 статьи 9 государством-участником.

6.3 Автор далее утверждает, что государство-участник нарушило статью 14, и указывает на ряд обстоятельств, которые, по его мнению, свидетельствуют о невиновности автора. Комитет напоминает о своей практике и отмечает, что оценкой фактов и свидетельских показаний, как правило, занимается не сам Комитет, а суды государств-участников, если Комитет не располагает информацией о том, что судебное разбирательство или оценка фактов и свидетельских показаний были явно произвольными или приняли форму отказа в правосудии. Вместе с тем в рассматриваемом случае автор утверждает, что государство-участник нарушило статью 14 Пакта, поскольку суд отказал автору в просьбе о назначении эксперта для определения географического определения гашиша, что могло бы стать важнейшим свидетельским показанием для суда. В этой связи Комитет отметил, что в представленном ему решении суда не было приведено обоснования отказа в такой просьбе. При отсутствии какого-либо объяснения со стороны государства-участника Комитет считает, что такой отказ не соответствует требованию равенства между обвинением и защитой в приведении свидетельских показаний и представляет собой отказ в правосудии. Комитет, следовательно, постановляет, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении статьи 14 Пакта.

7. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушениях пункта 3 статьи 9 и статьи 14 Пакта.

8. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта Комитет считает, что автор имеет право на соответствующее средство правовой защиты, включая компенсацию и его незамедлительное освобождение<sup>3</sup>.

9. Став одним из государств - участников Факультативного протокола, государство-участник признало полномочия Комитета определять, имело ли место нарушение Пакта или нет, и в соответствии со статьей 2 Пакта обязалось обеспечивать всем лицам в пределах своей территории или находящимся под его юрисдикцией права, предусмотренные в Пакте, а также предоставлять эффективное и имеющее исковую силу средство правовой защиты в случаях, в которых было установлено то или иное нарушение. Комитет в течение 90 дней хотел бы получить от государства-участника информацию о мерах, принятых для реализации рекомендаций Комитета. Государству-участнику также предлагается опубликовать соображения Комитета.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет также издано на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

## Примечания

<sup>1</sup> Факультативный протокол для Узбекистана вступил в силу 28 сентября 1995 года.

<sup>2</sup> См., например, сообщение № 852/1999, *Борисенко против Венгрии*, 14 октября 2002 года, при рассмотрении которого Комитет отметил, что трехдневный срок не является "кратким".

<sup>3</sup> См., например, *Гридин против Российской Федерации*, сообщение № 770/1997, соображения, принятые 20 июля 2000 года.

**Н. Сообщение № 917/2000, Арутюнян против Узбекистана**  
**(Соображения приняты 29 марта 2004 года, восьмидесятая сессия)\***

*Представлено:* г-жой Кариной Арутюнян (не представлена адвокатом)

*Предполагаемая жертва:* г-н Арсен Арутюнян

*Государство-участник:* Узбекистан

*Дата сообщения:* 7 марта 2000 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 29 марта 2004 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 917/2000, представленного в Комитет по правам человека Кариной Арутюнян от имени ее брата, Арсена Арутюняна, в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения и государством-участником,*

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1.1 Автор сообщения является Карина Арутюнян, гражданка Узбекистана армянского происхождения, в настоящее время проживающая в Италии. Она представляет сообщение от имени ее брата, Арсена Арутюняна, гражданина Узбекистана армянского происхождения, родившегося в 1979 году, который во время представления сообщения содержался под стражей в Ташкенте в ожидании приведения в исполнение смертного приговора. Автор утверждает, что ее брат является жертвой нарушения Узбекистаном<sup>1</sup> пункта 2 статьи 5; пунктов 1 и 4 статьи 6; статьи 7; пункта 1 статьи 10; пункта 1 статьи 14; пункта 1 статьи 15 и статьи 17 Международного пакта о гражданских и политических правах. Автор не представлен адвокатом.

1.2 В соответствии с правилом 86 своих правил процедуры Комитет, действуя через своего Специального докладчика по новым сообщениям, обратился с просьбой к государству-участнику 22 марта 2000 года не приводить в исполнение смертный приговор в отношении г-на Арутюняна, пока его дело рассматривается Комитетом. 11 мая 2000 года государство-участник информировало Комитет, что 31 марта 2000 года смертный приговор г-на Арутюняна был заменен на 20-летнее тюремное заключение.

**Факты в изложении автора**

2.1 Г-н Арутюнян был участником узбекской рок-группы "Аль-Вакил". 26 мая 1999 года он и другой член группы, г-н Сирагев, были арестованы в Москве после выдачи ордера на арест узбекскими властями за убийство и ограбление в апреле 1998 года в Ташкенте некой Лайлы Алиевой (поп-звезды), а также за покушение на убийство ее сына. Их препроводили в Ташкент 3 июня 1999 года.

2.2 Ташкентский городской суд 3 ноября 1999 года признал гг. Арутюняна и Сирагева виновными в убийстве г-жи Алиевой и краже ее драгоценностей и приговорил их к смертной казни. 20 декабря 1999 года Верховный суд подтвердил это решение.

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Нисуке Андо, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-н Альфредо Кастильеро Ойос, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Деласкуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-н Роман Верушевский и г-н Максвелл Ялден.

## **Жалоба**

- 3.1 Автор утверждает, что после того, как ее брат был доставлен в Ташкент 3 июня 1999 года, его две недели содержали под стражей в секретном месте; несмотря на многочисленные просьбы, Генеральная прокуратура отказалась сообщить место его содержания под стражей.
- 3.2 Утверждается, что и гг. Арутюнян, и Сирагев подвергались жестокому обращению и пыткам во время следствия с целью получения их признания, в результате чего г-на Сирагева пришлось госпитализировать. Автор утверждает, что то же самое относится и к ее брату.
- 3.3 Утверждается, что суд над г-ном Арутюняном носил пристрастный характер, поскольку решение Ташкентского городского суда было основано исключительно на его признании – в отсутствие каких-либо свидетелей, вещественных доказательств или отпечатков пальцев – и на свидетельских показаниях лиц, которые исчезли вскоре после расследования, что означает, что их показания не были повторно подтверждены в суде. Утверждается, что Верховный суд в ходе длившегося всего 35 минут заседания, санкционировал эти якобы имевшие место процедурные ошибки и нарушения, совершенные следователями и судом первой инстанции.
- 3.4 Утверждается, что г-ну Арутюняну вначале не давали возможности воспользоваться услугами нанятого семьей адвоката под тем предлогом, что еще не начаты какие-либо процедурные действия. Утверждается, что, когда его допрашивали и когда он признал свою вину, ему был назначен адвокат *ex officio*, якобы чисто для проформы. Позднее, когда нанятому частным образом адвокату было разрешено защищать его, им не давали возможности встречаться конфиденциально. Адвокату была предоставлена возможность ознакомиться с протоколами заседания Ташкентского городского суда по этому делу всего за несколько минут до начала слушаний в Верховном суде. Члены семьи г-жи Алиевой запугали адвоката до такой степени, что он отказался вести дело, и его пришлось заменить. В этой связи утверждается, что родственники г-жи Алиевой занимают высокие посты в судебной системе. Утверждается, что адвокат, назначенный после этого, также подвергался угрозам.

## **Замечания государства-участника**

- 4.1 11 мая 2000 года государство-участник представило следующую информацию по этому делу: Президиум Верховного суда рассмотрел дело 31 марта 2000 года и принял решение заменить смертный приговор г-на Арутюняна на 20-летнее тюремное заключение. Более того, в силу президентской амнистии этот срок был сокращен "на двадцать пять процентов" (пять лет).

## **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

### **Рассмотрение вопроса о приемлемости**

- 5.1 Государство-участник не отреагировало на обращенную к нему просьбу Комитета в соответствии с правилом 91 правил процедуры представить информацию и замечания в отношении приемлемости и существа сообщения, несмотря на неоднократно направлявшиеся ему напоминания. Комитет напоминает, что из пункта 2 статьи 4 Факультативного протокола вытекает, что государство-участник должно добросовестно рассматривать все высказанные в его адрес утверждения и что оно должно представить Комитету всю имеющуюся в его распоряжении информацию. Учитывая нежелание государства-участника сотрудничать с Комитетом по представленному ему делу, Комитету придется надлежащим образом опираться на утверждения автора с учетом степени их обоснованности.
- 5.2 Перед рассмотрением любой жалобы, содержащейся в сообщении, Комитет по правам человека в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры должен принять решение о том, является ли она приемлемой или нет в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.
- 5.3 Комитет отмечает, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с какой-либо другой международной процедурой и что внутренние средства правовой защиты были исчерпаны. Таким образом, требования, предусмотренные пунктом 2 а) и b) статьи 5 Факультативного протокола были удовлетворены.
- 5.4 Комитет принял к сведению утверждение о нарушении прав брата автора, предусмотренных пунктом 2 статьи 5, статьями 15 и 17 Пакта. Никакой информации, подтверждающей эти утверждения, предоставлено не было, и автор не обосновал эти претензии для целей приемлемости. Соответственно,

Комитет заявляет, что эта часть сообщения является неприемлемой в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

5.5 Комитет считает, что утверждения о нарушении пункта 2 статьи 5 Пакта является неприемлемым *ratione materiae* в соответствии со статьей 3 Факультативного протокола.

5.6 Автор заявляет, что после перевода ее брата в Ташкент место его пребывания держалось в тайне в течение двух недель и что Генеральная прокуратура не раскрывала информацию о том, где он находится. В отсутствие каких-либо замечаний государства-участника по данному вопросу Комитет считает, что это утверждение может вызывать вопросы в соответствии с пунктом 1 статьи 10 Пакта и, таким образом, является приемлемым.

5.7 Комитет принял к сведению утверждение автора о том, что суд над г-ном Арутюняном был несправедливым. Выражая сожаление по поводу отсутствия каких-либо замечаний государства-участника в этом отношении, Комитет отмечает, что данное утверждение прежде всего относится к оценке фактов и доказательств национальными судами. Он напоминает о том, что обычно суды государств-участников, а не Комитет должны рассматривать факты и доказательства любого конкретного дела и толковать внутреннее законодательство, если только такая оценка не была произвольной или не представляла собой отказ в правосудии. Автор не смог обосновать для целей приемлемости, что дело обстояло именно так. При таких обстоятельствах Комитет приходит к заключению о том, что данное сообщение является неприемлемым в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

5.8 Комитет принял к сведению утверждение о том, что на начальной стадии расследования г-ну Арутюняну не разрешили пользоваться услугами адвоката по его выбору. Позднее его адвокату не дали возможности ознакомиться с протоколами заседания Ташкентского городского суда при подготовке апелляции. Учитывая, что государство-участник не представило какой-либо соответствующей информации в этом отношении, Комитет объявляет эту часть сообщения приемлемой потому, что, как представляется, она вызывает вопросы в соответствии с пунктом 3 d) статьи 14 и статьи 6 Пакта.

5.9 Автор заявляет, что следователи избивали и пытали г-на Арутюняна для получения его признания в нарушение статьи 7 Пакта. Хотя государство-участник не ответило на это заявление, утверждение автора носит расплывчатый и общий характер. Учитывая отсутствие какой-либо надлежащим образом подтвержденной информации в этом отношении, Комитет объявляет эту часть сообщения неприемлемой в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола, поскольку автор не смог обосновать свое утверждение для целей приемлемости.

#### **Рассмотрение сообщения по существу**

6.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение с учетом всей представленной ему сторонами информации, как это предусмотрено в пункте 1 статьи 5 Факультативного протокола.

6.2 Комитет принимает к сведению утверждение о том, что г-на Арутюняна содержали под стражей без связи с внешним миром в течение двух недель после его перевода в Ташкент. В обоснование этого утверждения автор заявляет, что его семья безуспешно пыталась выяснить этот вопрос в Генеральной прокуратуре. В таких обстоятельствах, учитывая особый характер данного дела и тот факт, что государство-участник не представило информации по этому вопросу, Комитет приходит к заключению о том, что права г-на Арутюняна, предусмотренные пунктом 1 статьи 10 Пакта были нарушены. В свете этого решения по статье 10 Пакта, касающейся непосредственно обращения с лицами, лишенными свободы, и включающие в себя более общие положения в отношении подобных лиц, содержащиеся в статье 7, нет необходимости отдельно рассматривать заявления, выдвинутые в соответствии со статьей 7.

6.3 Автор утверждает, что было нарушено право ее брата на защиту, поскольку как только выбранному им адвокату разрешили представлять его, последнему не дали возможность встречаться с ним конфиденциально; адвокату позволили ознакомиться с протоколами заседания по делу ташкентского городского суда лишь незадолго до начала слушаний в Верховном суде. В поддержку своих утверждений автор представляет копию ходатайства адвоката о переносе срока судебного заседания на имя Верховного суда от 17 декабря 1999 года; в нем указывается, что под разными предлогами ему не давали доступа к протоколам заседания по рассмотрению дела в Ташкентском городском суде. Это ходатайство было отклонено Верховным судом. В апелляции адвокат утверждает, что у него не было возможности конфиденциально встречаться со своим клиентом для подготовки защиты; Верховный суд не обратил

внимание на этот вопрос. Учитывая отсутствие каких-либо уместных замечаний государства-участника по этому утверждению, Комитет считает, что в связи с рассматриваемым случаем был нарушен пункт 3 d) статьи 14.

6.4 Комитет напоминает о своей практике принятия решений<sup>2</sup>, в соответствии с которой вынесение смертного приговора по окончании судебного разбирательства, в котором не соблюдались положения Пакта, составляет нарушение статьи 6 Пакта в случае отсутствия возможности обжалования этого смертного приговора. В деле г-на Арутюняна окончательный смертный приговор был вынесен без соблюдения требований справедливого судопроизводства, предусмотренных статьей 14 Пакта. Поэтому следует сделать вывод, что право, защищаемое статьей 6, было нарушено. Это нарушение было компенсировано заменой смертного приговора решением Президиума Верховного суда от 31 марта 2000 года.

7. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Пакту, считает, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении пункта 1 статьи 10 и пункта 3 d) статьи 14 Пакта.

8. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано предоставить г-ну Арутюняну эффективные средства правовой защиты, которые могут включать в себя рассмотрение вопроса о дальнейшем сокращении вынесенного ему по приговору срока тюремного заключения и компенсации. Государство-участник обязано принять меры по недопущению аналогичных нарушений в будущем.

9. С учетом того, что присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало компетенцию Комитета выносить решения по факту наличия или отсутствия нарушений Пакта и что согласно статье 2 Пакта государство-участник обязано гарантировать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам признаваемые в Пакте права и обеспечить их действенными и имеющими исковую силу средствами правовой защиты в случае установления факт нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 90 дней информацию о принятых мерах во исполнение сформулированных Комитетом настоящих соображений. Кроме того, государству-участнику предлагается обеспечить публикацию текста соображений Комитета.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### Примечания

<sup>1</sup> Пакт и Факультативный протокол вступили в силу для государства-участника 28 декабря 1995 года.

<sup>2</sup> *Браун против Ямайки*, дело № 775/1997.

**О. Сообщение № 920/2000, Ловелл против Австралии**  
**(Соображения приняты 24 марта 2004 года, восьмидесятая сессия)\***

*Представлено:* г-ном Эйвоном Ловеллом (не представлен адвокатом)

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник:* Австралия

*Дата сообщения:* 2 декабря 1999 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 24 марта 2003 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 920/2000, представленного Комитету по правам человека г-ном Эйвоном Ловеллом в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание* всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения и государством-участником,

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1. Автором сообщения от 21 декабря 1999 года является Эйвон Ловелл, гражданин Австралии, проживающий в настоящее время в Гринвуде, Западная Австралия. Он утверждает, что является жертвой нарушений Австралией<sup>1</sup> пунктов 1 и 5 статьи 14 и статьи 19 Международного пакта о гражданских и политических правах (Пакта). Он не представлен адвокатом.

**Факты в изложении автора**

2.1 Автор был нанят в качестве адвоката по трудовым спорам австралийским Профсоюзом работников связи, электрической промышленности, энергетики, информации, почт, сантехников и работников смежных профессий, Отдел машиностроения и электроэнергетики, Западноавстралийское отделение (СЕПУ), в 1992 году во время трудового конфликта этого профсоюза с компанией "Хэмерсли айрон ПТИ Лтд" ("Хэмерсли"). "Хэмерсли", которую представляла адвокатская фирма "Фрихилл, Холлингдейл и Пейдж" ("Фрихилл"), возбудила против СЕПУ и ряда его руководителей гражданское разбирательство в Верховном суде Западной Австралии с целью введения судебного запрета и взыскания компенсаторных убытков по ряду оснований. В ходе этого разбирательства "Хэмерсли" была обязана ознакомить СЕПУ и ее руководителей со всеми относящимися к делу документами, в отношении которых нельзя было сослаться на конфиденциальность. Эти документы были получены и изучены автором сообщения и СЕПУ. В их числе были пять документов, в связи с которыми, как утверждают, "Хэмерсли", автор и СЕПУ проявили неуважение к суду, предав гласности их содержание в интервью по радио, в газетных статьях и в серии информационных записок, подготовленных для распространения среди членов СЕПУ и других профсоюзов, и использовав их с нарушением правил работы с истребованными документами.

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Нисуке Андо, г-н Прафулладандра Натварлал Бхагвати, г-н Альфредо Кастильеро Ойос, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иполито Солари Иригойен, г-н Роман Верушевский и г-н Макссуэл Ялден.

В соответствии с правилом 85 правил процедуры Комитета в рассмотрении этого дела не участвовал г-н Иван Ширер.

Особое несогласное мнение, подписанное членом Комитета г-ном Иполито Солари Иригойеном, содержится в добавлении к настоящему документу.

2.2 22 мая 1998 года автор сообщения и СЕПУ были осуждены по первой инстанции Пленумом Верховного суда Западной Австралии (три судьи) по двум пунктам обвинения за неуважение к суду. Первый пункт обвинения состоял в неправомерном использовании пяти истребованных документов, поскольку автор использовал их в нарушение предполагаемого обязательства не использовать истребованные документы, полученные от другой стороны гражданского иска, и не сообщать их содержание для других целей, помимо разбирательства, в связи с которыми эти документы были истребованы. Второй заключался во вмешательстве в надлежащее отправление правосудия, поскольку поведение автора, предавшего гласности содержание истребованных документов, было умышленным и было направлено на оказание ненадлежащего давления на "Хэмерсли" в отношении основного разбирательства, поскольку оно заранее формирует определенное мнение по рассматриваемым вопросам и направлено на запугивание потенциальных свидетелей.

2.3 Защита автора в отношении первого пункта обвинения в неуважении к суду сводилась, среди прочего, к тому, что соответствующие документы после их исследования в ходе открытого судебного разбирательства стали частью общественного достояния и не подпадали больше под какие-либо ограничения в отношении их использования; что "Хэмерсли", ответив на утверждения, сделанные автором в связи с материалами, содержащимися в истребованных документах, отказалась от своего права на конфиденциальность истребованных документов; и что публикация и использование документов были осуществлены в соответствии со свободой политических сообщений, защищаемой Конституцией Австралии. 22 июля 1998 года Суд оштрафовал автора сообщения на 40 000 австралийских долларов (плюс издержки), а профсоюз - на 55 000 австралийских долларов (плюс издержки).

2.4 После этого автор сообщения запросил специальное разрешение на подачу апелляции в Высокий суд Австралии на следующих основаниях:

а) Верховный суд Западной Австралии совершил ошибку в праве, не приняв решения о том, что ссылка на истребуемые документы в открытом суде освобождает от подразумеваемого обязательства не использовать такие документы для целей, не связанных с конкретным судебным процессом;

б) Суд должен был вынести решение о том, что нормы общего права Западной Австралии в отношении использования истребованных документов совместимы с Правилами судопроизводства Федерального суда и Правилами судопроизводства Соединенного Королевства;

в) в случае второго пункта обвинения в неуважении к суду публикации никак не могли реально придать судебному рассмотрению дела предвзятый характер, помешать судопроизводству, вмешаться в справедливое и беспристрастное отправление правосудия каким-либо судом или нанести ущерб отправлению правосудия;

г) Суд допустил ошибку, не приняв решения о том, что свобода политических сообщений имеет преимущественную силу по сравнению с нормами права, касающимися неуважения к суду;

е) наложенный штраф был явно чрезмерным.

2.5 29 октября 1999 года автору сообщения было отказано в специальном разрешении на подачу апелляции в Высокий суд Австралии. Его ходатайство было отклонено по двум основаниям; во-первых, не было достаточных причин сомневаться в правильности решения Коллегии Верховного суда; и, во-вторых, было вынесено заключение, что это дело не представляло надлежащего основания для решения принципиального вопроса, который намеревались поднять заявители, поскольку представлялось маловероятным, чтобы этот вопрос требовал решения в рамках апелляционного производства. После этого, как утверждает автор сообщения, он исчерпал все внутренние средства правовой защиты.

## **Жалоба**

3.1 Автор утверждает, что было нарушено его право на справедливое судебное разбирательство согласно пункту 1 статьи 14. Он утверждает, что один из судей Верховного суда Западной Австралии, по крайней мере теоретически, мог быть пристрастным, поскольку ранее он в качестве адвоката участвовал в крупном судебном процессе против автора сообщения по делу о диффамации в связи с написанной им книгой. Он также являлся ранее партнером адвокатской фирмы, преследующей в судебном порядке автора сообщения за неуважение к суду.



3.2 Автор сообщения также утверждает, что имело место нарушение пункта 1 статьи 14, поскольку обвинение, т.е. компания "Хэмерсли", возбудившая разбирательство по делу о неуважении к суду, не было обязано действовать беспристрастно или представить доказательство невиновности, а было заинтересовано в вынесении обвинения.

3.3 Кроме того, автор сообщения утверждает, что было нарушено его право на подачу апелляции согласно пункту 5 статьи 14, поскольку ходатайство о предоставлении специального разрешения на подачу апелляции не является полной апелляцией, так как касается лишь "вопросов специального разрешения", а не самих оснований для апелляции. Кроме того, предоставление специального разрешения на подачу апелляции подпадает под действие определенных условий, таких, как государственные интересы или отвлеченные вопросы права. Слушание вопроса о специальном разрешении продолжалось всего лишь 20 минут. В связи с этим он утверждает, что был лишен эффективного средства правовой защиты в связи с осуждением судом первой инстанции.

3.4 Наконец, автор утверждает, что его осуждение за неуважение к суду лишило его возможности как журналиста осуществить свои права в соответствии со статьей 19 Пакта, поскольку он был осужден и оштрафован за публикацию документов, которые использовались в ходе открытого судебного разбирательства. В этом контексте он ссылается на изменение правил судопроизводства Верховного суда Соединенного Королевства после так называемого "Дела Хармана", которое нашло отражение в юрисдикции Федерального суда Австралии и штатов Новый Южный Уэльс и Южная Австралия и предполагает, что документы, оглашенные в открытом суде или открытом судом на открытом судебном заседании, больше не защищаются подразумеваемым обязательством их не использовать.

#### **Представление государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения**

4.1 Государство-участник сделало представление в отношении приемлемости и существа сообщения в вербальной ноте от 10 октября 2000 года. Оно утверждает, что жалобы автора сообщения в соответствии с пунктом 1 статьи 14 должны быть объявлены неприемлемыми в связи с неисчерпанием внутренних средств правовой защиты, поскольку он не поднял вопроса о беспристрастности во внутренних судах, и в связи с необоснованием им своей жалобы, поскольку он не утверждает, что имела место фактическая предвзятость судьи Андерсона, и не приводит доказательств такой предвзятости, а его утверждение об отсутствии обязанности противоположной стороны действовать определенным образом не соответствует положениям пункта 1 статьи 14.

4.2 Что касается жалобы автора сообщения о том, что его право на пересмотр дела в более высокой инстанции было ущемлено отказом Высокого суда предоставить специальное разрешение на подачу апелляции, то государство-участник заявляет, что автор сообщения не обосновал свою жалобу и эта жалоба не совместима с Пактом, а в части второго пункта обвинения в неуважении к суду он не исчерпал внутренних средств правовой защиты. Поэтому эта жалоба должна также быть объявлена неприемлемой.

4.3 Кроме того, государство-участник заявляет, что автор сообщения не обосновал свою жалобу на то, что нормы, регулирующие вопросы неуважения к суду, не дали ему возможности осуществить свои права в соответствии со статьей 19 Пакта. В альтернативном случае, если Комитет сочтет утверждения автора сообщения приемлемыми, оно утверждает, что каждая из жалоб должна быть отклонена как не относящаяся к существу дела, поскольку автор не представил доказательств в обоснование своих жалоб.

#### **Жалоба автора в соответствии с пунктом 1 статьи 14**

4.4 Государство-участник отмечает, что автор выдвигает два утверждения в соответствии с пунктом 1 статьи 14 Пакта: во-первых, что по его делу не было проведено слушания беспристрастным судом<sup>2</sup> и, во-вторых, что при обстоятельствах дела, когда от противоположной стороны не требовалось действовать беспристрастно или представлять доказательства невиновности, слушание его дела не было справедливым.

#### **Жалоба автора на то, что по его делу не было проведено слушания беспристрастным судом**

4.5 Что касается утверждения автора о том, что по его делу не было проведено слушания беспристрастным судом, поскольку один из судей Пленума Верховного суда ранее был противной стороной в судебном процессе и являлся сотрудником адвокатской фирмы, возбудившей судебное преследование в связи с неуважением к суду, то государство-участник заявляет, что автор сообщения не обращался с этой

жалобой во внутренние суды и что она должна быть объявлена неприемлемой в соответствии с пунктом 2 b) статьи 5 Пакта<sup>3</sup>.

4.6 Поскольку утверждение автора сообщения о неспристрастности основывается на присутствии судьи Андерсона в составе Пленума Верховного суда, из этого ясно следует, что автор сообщения знал, что судья Андерсон входит в состав суда до начала судебного разбирательства. Государство-участник заявляет, что имели место три отдельных случая неиспользования внутренних средств правовой защиты. Во-первых, автор не обратился с заявлением вывести судью Андерсона из состава Пленума и не обратился в Пленум Верховного суда с просьбой лишить судью Андерсона права выступать в качестве судьи на этом слушании ни до, ни во время слушания предъявленных ему обвинений в неуважении к суду. В той мере, в какой автор сообщения позволил слушанию продолжаться после того, как он получил эту информацию, его можно считать молчаливо согласившимся с тем, что проблемы предвзятости не было.

4.7 Во-вторых, автор сообщения не обратился в Пленум Верховного суда с просьбой о пересмотре или возобновлении дела после того, как по его делу было вынесено решение, на том основании, что это решение было оспоримо в силу участия в судебном разбирательстве судьи Андерсона.

4.8 Наконец, автор сообщения не обратился в Высокий суд с ходатайством о пересмотре решения Верховного суда полного состава или отсрочке его исполнения на основании участия в судебном разбирательстве судьи Андерсона. Государство-участник отмечает, что в ходе разбирательства в Высоком суде автор был представлен опытным старшим адвокатом и что тот факт, что он не поднял вопрос о беспристрастности судьи Андерсона, свидетельствует о неисчерпании имевшихся внутренних средств правовой защиты.

4.9 Одновременно государство-участник заявляет, что сообщение должно быть объявлено неприемлемым в силу его необоснованности согласно статье 2 Факультативного протокола, поскольку автор не представил достаточных доказательств, которые позволяли бы сделать вывод о наличии аргументов *prima facie*. В отношении первой жалобы о предвзятости, заключающейся в том, что судья Андерсон был стороной разбирательства или имел заинтересованность в соответствующем исходе дела, что не давало ему права участвовать в разбирательстве, государство-участник заявляет, что, хотя судья Андерсон 16 лет назад был сотрудником адвокатской фирмы, представлявшей "Хэмерсли" в разбирательстве по делу о неуважении к суду, автор сообщения не представил какого-либо утверждения или доказательства того, что он имел какую-либо связь с "Хэмерсли" или имел какую-то заинтересованность, которая требовала бы его отстранения от судебного разбирательства.

4.10 В отношении второго утверждения о предвзятости, т.е. когда обстоятельства заставили бы разумного наблюдателя обоснованно утверждать о наличии предвзятости, в данном случае основанной на том факте, что судья Андерсон ранее принимал участие в судебном процессе против автора сообщения и ранее был сотрудником фирмы, участвующей в судебном процессе по делу о неуважении автора к суду, оно заявляет, что в сообщении не приводится никаких доказательств предвзятости. Предполагаемое участие судьи Андерсона в судебном процессе против автора сообщения недостаточно конкретизировано, чтобы иметь возможность определить предполагаемое конкретное действие или действия.

4.11 Если Комитет примет решение о приемлемости утверждения о непредвзятости, то государство-участник заявляет, что это утверждение должно быть отклонено как не относящееся к существу дела, поскольку автор не представил утверждений или доказательств в связи с фактической предвзятостью со стороны судьи Андерсона. Государство-участник повторяет, что фирма, сотрудником которой был судья Андерсон, не может надлежащим образом рассматриваться стороной в деле автора. В любом случае судья Андерсон не имел связи с этой фирмой в течение 16 лет, и поэтому нельзя считать, что у него были с этой фирмой совместные интересы. Оно заявляет, что весьма вероятно, что судья Андерсон, член коллегии адвокатов, неоднократно привлекался к судебным разбирательствам как в интересах его бывшей фирмы (одной из крупнейших фирм Австралии), так и в интересах противной стороны и что, будучи судьей Верховного суда Западной Австралии, слушал много дел, к которым его бывшая фирма имела то или иное отношение. Оно отмечает, что автор сообщения не привел каких-либо примеров пристрастности судьи Андерсона в отношении его бывшей фирмы и того, что он сохранил общие интересы с этой фирмой. Государство-участник также подчеркивает, что в Австралии существует практика назначения судей, послужной список которых включает обширную частную адвокатскую практику, и поэтому нет ничего ненормального в том, что у судей имеется обширный опыт участия в судебных процессах с целым рядом клиентов и рядом частных адвокатских фирм.

4.12 Далее государство-участник заявляет, что автор сообщения не представил достаточных доказательств для того, чтобы у какого-либо разумного наблюдателя возникли обоснованные сомнения в пристрастности судьи Андерсона, в силу презумпции, согласно которой судья должен быть непредубежденным при рассмотрении каждого дела. Кроме того, даже если у разумного наблюдателя и могли бы возникнуть обоснованные сомнения относительно беспристрастности судьи Андерсона, это не обязательно привело бы к выводу, что слушание дела автора сообщения было несправедливым. Оно ссылается на решение Европейского суда по правам человека<sup>4</sup>, который постановил, что для определения справедливости судебного разбирательства необходимо изучить весь ход судопроизводства, и отметил, что опасения относительно пристрастности одного из членов суда могут быть уравновешены тем обстоятельством, что беспристрастность других членов суда не вызывает сомнения. Государство-участник отмечает, что автор не привел каких-либо утверждений о пристрастности двух других судей Верховного суда полного состава.

**Утверждение автора о том, что от обвинителя не требуется беспристрастных действий или представления доказательства невиновности**

4.13 Относительно утверждения автора о том, что, хотя в отношении него было возбуждено уголовное разбирательство, обвинитель - т.е. фирма, представившая в отношении него обвинение о неуважении к суду, - не обязан действовать беспристрастно или предоставлять доказательство невиновности, государство-участник заявляет, что автор сообщения неправильно понял характер возбужденного против него судебного разбирательства. Во-первых, фирма солиситоров выступала не в качестве обвинителей автора, а в качестве солиситоров, утверждающих от имени своего клиента, что его права на конфиденциальность материалов, истребованных для целей судебного разбирательства, и на справедливое основное судебное разбирательство были нарушены автором сообщения. Во-вторых, оно заявляет, что автор сообщения лишь частично прав, когда говорит, что неуважение к суду было связано с гражданскими вопросами, поскольку, в то время как неправильное обращение с документами является неуважением, влекущим гражданскую ответственность, вмешательство в надлежащее отправление правосудия дает основание говорить о неуважении, влекущем уголовную ответственность. В то же время различие между неуважением, влекущим гражданскую ответственность, и неуважением, влекущим уголовную ответственность, с точки зрения процедуры, предусмотренной законодательством Австралии, имеет ограниченное значение, поскольку все связанные с неуважением судебные разбирательства предполагают уголовную наказуемость и требуют доказанности по критерию "вне разумного сомнения". Государство-участник заявляет, что сообщение автора неправильно в том плане, что он жалуется на непредоставление ему права на более высокий критерий доказанности обвинения.

4.14 Государство-участник заявляет, что автор сообщения не использовал всех внутренних средств правовой защиты, поскольку он не обратился со своей жалобой ни в один из внутренних судов, и что, в частности, он мог обратиться с этой жалобой в Пленум Верховного суда Западной Австралии или Высокий суд Австралии.

4.15 Оно также считает, что утверждение автора сообщения о том, что слушание его дела было несправедливым, поскольку противоположная сторона не была обязана действовать беспристрастно или представлять доказательства невиновности, не вполне подпадает под какие-либо из минимальных гарантий пункта 3 статьи 14. Государство-участник отмечает, что утверждения о несправедливости вследствие ограниченного доступа к документам, находящимся в распоряжении обвинения, выдвигались по другим делам в связи с пунктом 3 b) статьи 14 в отношении требования иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты, и в связи с этим ссылается на решение Комитета по делу *О.Ф. против Норвегии*<sup>5</sup>. Однако автор сообщения не утверждает, что ему было отказано в знакомстве с какими-либо документами, а лишь говорит, что противоположная сторона не была обязана передавать документы, которые, возможно, существовали и которые могли бы послужить доказательством невиновности. Поскольку статья 14 не предоставляет абсолютного права доступа к материалам, находящимся в руках другой стороны, и в силу этого не налагает на государства - участники Пакта обязательства обеспечить связанную с этим правом обязанность для сторон судебного процесса, государство-участник заявляет, что утверждение автора сообщения несовместимо ни с одним из прав, признанных Пактом, и должно быть объявлено неприемлемым в соответствии со статьей 3 Факультативного протокола.

4.16 Кроме того, оно заявляет, что автор не обосновал свои утверждения для целей приемлемости, поскольку он утверждает, что обвинитель не был обязан действовать беспристрастно или предоставлять доказательство невиновности, но не утверждает, что противоположная сторона не действовала беспристрастно, что она не предоставила доказательства невиновности, что на самом деле в ее руках

имелось доказательство невиновности или что возможные материалы о невиновности могли бы дать ему возможность лучше представить свою защиту.

4.17 Если Комитет сочтет жалобу приемлемой, государство-участник выступит с заявлением о том, что она не относится к существу дела, поскольку автор сообщения не обосновал свою жалобу и не выявил какой-либо конкретной несправедливости в ведении разбирательства по делу о неуважении к суду.

#### **Жалоба автора сообщения в соответствии с пунктом 5 статьи 14<sup>6</sup>**

4.18 Государство-участник заявляет, что предусмотренный ее законодательством порядок рассмотрения апелляций Высоким судом не препятствует эффективному доступу в этот суд лиц, обращающихся с ходатайством о пересмотре решений судов низшей инстанции. Оно ссылается на практику бывшей Европейской комиссии по правам человека, которая приняла решение о достаточности ограничения права на апелляцию вопросами права. Оно также обращает внимание на то, что Комитет при рассмотрении одного из предыдущих дел, *Перера против Австралии*<sup>7</sup>, отметил, что пункт 5 статьи 14 не требует от апелляционного суда проведения фактического повторного слушания дела, а из него вытекает, что вышестоящая судебная инстанция должна провести оценку представленных в ходе судебного рассмотрения доказательств и хода судебного разбирательства. В этом деле автор сообщения утверждал, что его права согласно пункту 5 статьи 14 были нарушены, поскольку апелляция могла касаться лишь вопросов права и не допускала повторного заслушивания фактов.

4.19 Государство-участник утверждает, что Высокий суд Австралии является наиболее приемлемым органом для определения того, имеются ли или нет достаточные основания для предоставления специального разрешения на апелляцию, и в той степени, в какой Комитет будет оценивать правильность решения Высокого суда по существу, он выйдет за рамки своих полномочий, установленных в Факультативном протоколе. Государство-участник ссылается на решение Комитета по делу *Маруфиду против Швеции*<sup>8</sup>.

4.20 Апелляция на решение суда промежуточной инстанции не может быть подана, если Высокий суд не предоставит специального разрешения на апелляцию. В этом случае каждая из сторон может выступить в суде с 20-минутным устным изложением своего дела, затем заявитель имеет право на пятиминутный ответ, и, кроме того, Высокий суд в конечном счете имеет право по своему усмотрению продлить время их выступления. При решении вопроса о предоставлении права на ходатайство о специальном разрешении на апелляцию Высокий суд может, согласно статье 35А Закона о судебной системе, рассмотреть любые вопросы, которые он сочтет относящимися к делу, но должен принять во внимание следующие обстоятельства:

*"а) затрагивает ли разбирательство, в результате которого было вынесено оспариваемое решение, вопрос права:*

- i) имеющий общественное значение вследствие его общеприменимости или по другим причинам; или*
- ii) в отношении которого требуется решение Высокого суда как конечной апелляционной инстанции для урегулирования расхождений во мнениях между различными судами или в рамках одного или того же суда в отношении состояния права; и*

*б) требуют ли интересы отправления правосудия, в общем плане или по конкретному делу, рассмотрения Высоким судом обоснованности судебного решения, в отношении которого подается ходатайство".*

4.21 Требование, касающееся получения специального разрешения на апелляцию, было введено в 1984 году, что частично было вызвано неподъемным объемом работы Высокого суда, а частично - тем обстоятельством, что подаваемые в Высокий суд апелляции были связаны с фактическими вопросами, которыми было неуместно загружать самую высокую апелляционную судебную инстанцию.

4.22 Государство-участник оспаривает приемлемость утверждения автора сообщения в соответствии с пунктом 5 статьи 14 на том основании, что он не обосновал свою жалобу, и что его жалоба несовместима с этим положением. Оно утверждает, что автор сообщения имел доступ в Высокий суд<sup>9</sup>, поскольку он имел

доступ к мотивированному судебному решению, на основании которого было представлено ходатайство о подаче апелляции; он имел достаточно времени для подготовки своей апелляции; он имел доступ к адвокату и имел право, которым он воспользовался, делать представления в этот суд. Относительно временного ограничения в 20 минут государство-участник отмечает, что это ограничение сопоставимо с тем, которое действует в отношении подачи апелляции по существу в юрисдикциях других стран, и что в любом случае его адвокат мог обратиться с просьбой продлить этот срок, чего он не сделал, причем даже 20 минут не были использованы до конца.

4.23 Оно также отмечает, что вопреки тому, что утверждает автор, каких-либо проблем, связанных с ограничением апелляции вопросами права, не существует, поскольку, во-первых, автор не стремился поднять какие-либо вопросы, требующие рассмотрения фактов его дела, и, во-вторых, подаваемые в Высокий суд ходатайства о специальном разрешении на апелляцию не ограничены исключительно вопросами права, хотя тот факт, что при подаче апелляции не поднимается вопросов права, может побудить Высокий суд отклонить соответствующее ходатайство.

4.24 Наконец, государство-участник заявляет, что жалоба автора сообщения в отношении второго пункта обвинения по вопросу о неуважении к суду в связи с вмешательством в должное отправление правосудия должна быть объявлена неприемлемой в силу неисчерпания внутренних средств правовой защиты, поскольку он не пытался добиться пересмотра решения Верховного суда по этому обвинению в неуважении к суду.

#### **Жалоба автора сообщения в соответствии со статьей 19**

4.25 Государство-участник заявляет, что нормы права, регулирующие вопросы неуважения к суду, защищают право частных лиц на конфиденциальность в ходе судебного разбирательства, и необходимо поддерживать общественный порядок путем обеспечения надлежащего отправления правосудия. Поэтому любое вмешательство в отправление правосудия или умаление способности суда отправлять беспристрастное правосудие является неуважением к суду и незаконно. Оно отмечает связанные с этими правами обязанности и обязательства и ссылается на решения Комитета по делам *Баллантайн и др. против Канады* и *Чон-Кю Сон против Республики Кореи*<sup>10</sup>. Кроме того, оно ссылается на соответствующую практику Европейского суда по правам человека применительно к аналогичным положениям пункта 2 статьи 10 Европейской конвенции<sup>11</sup>.

4.26 Государство-участник отмечает, что процесс истребования документов является важнейшей частью надлежащего отправления правосудия, поскольку он позволяет выявить истину в ходе судебного разбирательства. Согласно внутреннему праву Высокий суд Австралии постановил, что *"В отношении документов, представленных одной стороной другой в ходе процедуры истребования документов при судебном разбирательстве, исходя из характера процедуры истребования документов, подразумевается обязательство каждой стороны не предавать гласности ни один документ для каких-либо иных целей, нежели в связи с судебным процессом, в ходе которого он передается гласности"*.

4.27 В связи со ссылкой автора сообщения на внесенное после "дела Хармана" в Соединенном Королевстве изменение в Правила судопроизводства Верховного суда, согласно которому *"Любое обязательство, будь то прямое или подразумеваемое, не использовать документ для каких-либо иных целей, помимо целей разбирательства, в ходе которого он передается гласности, прекращает действовать по отношению к такому документу после оглашения его в суде или судом или ссылки на него в суде в ходе открытого судебного разбирательства, если только суд по особым причинам не примет иного решения"*, государство-участник отмечает, что Верховный суд Западной Австралии придерживается иной процедуры. Согласно Высокому суду Австралии, *"подразумеваемое обязательство действует с оговоркой о том, что, когда соответствующий материал приобщается к делу в качестве доказательства в ходе судебного разбирательства, он становится частью общественного достояния, если только суд не ограничивает его публикацию"*. Государство-участник заявляет, что *"приобщенными к делу"* являются представленные материалы, по которым принято решение, что они допустимы и допущены в качестве доказательства.

4.28 Государство-участник заявляет, что автор сообщения не представил достаточных доказательств в обоснование своих утверждений и что дело должно быть объявлено неприемлемым в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола. Автор сообщения не делает какой-либо конкретной ссылки на нарушение статьи 19 и не уточняет, каким образом его осуждение за неуважение к суду связано с каким-либо препятствием для его права на свободное выражение своего мнения согласно статье 19 или имеет какие-либо последствия для него как журналиста и писателя.

4.29 Если Комитет сочтет эту жалобу приемлемой, государство-участник выступит с заявлением, что она должна быть отклонена как не имеющая отношение к существу дела, поскольку правовые нормы, регулирующие вопросы неуважения к суду, являются допустимыми ограничениями права на свободное выражение мнений в соответствии с положениями статьи 19. Цель норм права состоит в обеспечении того, что нарушение прав частных лиц процедурой истребования документов, в частности нарушением неприкосновенности частной жизни, уравнивается требованием использования документов лишь для целей судебного процесса, в ходе которого они истребуются. Когда документы получены в ходе процедуры истребования документов, обязательство использовать их лишь для текущего разбирательства является обязательством суда в интересах сторон и в интересах общества в том, что касается сохранения справедливой и эффективной системы отправления правосудия. При определении вопроса о том, должны ли правовые нормы, регулирующие вопросы неуважения к суду, защищать надлежащее отправление правосудия и права на неприкосновенность частной жизни, надлежащее значение придается тому обстоятельству, что обязательство ограничить использование материалов, полученных в рамках процедуры истребования документов, не является абсолютным, а определяется а) судом, предоставляющим разрешение на предполагаемое использование или предание гласности, б) лицом, от которого была получена соответствующая информация, дающим согласие на ее использование или предание гласности, или с) тем, какая информация принимается в качестве доказательства при открытом судебном разбирательстве. Решение об осуждении за неуважение к суду обычно принять нелегко, поскольку для этого требуется надлежащая сбалансированность между широким правом на свободное выражение мнений и отдельными исключениями из него.

4.30 Государство-участник заявляет, что автору сообщения было известно о том, что документы были получены в рамках процедуры истребования документов в ходе разбирательства, сторонами которого были СЕПУ и "Хэмерсли", и несет ответственность за использование пяти из этих документов в других целях, нежели судебное разбирательство, в результате чего было нарушено подразумеваемое обязательство не разглашать их содержание. Автор сообщения в свою защиту утверждал, что документы были оглашены в открытом заседании суда и после этого ему было инкриминировано неуважение к суду за предание гласности документов, приведенных в качестве доказательства. Однако единственной причиной, по которой эти документы были представлены суду, было то, что автор и СЕПУ обратились с ходатайством о приобщении к делу документов, полученных в результате процедуры истребования документов. Однако в удовлетворении этого ходатайства было отказано и документы не были приобщены к делу в качестве доказательства. Более того, когда ссылка на эти документы была сделана в ходе открытого судебного разбирательства для целей решения процедурного вопроса, они не были зачитаны и на судебном разбирательстве не присутствовало никого, кроме сторон этого разбирательства. Поэтому ссылка на эти документы не имела отношения к обоснованности подразумевавшегося обязательства.

4.31 Государство-участник принимает к сведению аргументацию автора сообщения, согласно которой подразумеваемая свобода политических сообщений, согласно Конституции Австралии, имеет преимущественную силу по сравнению с подразумеваемым обязательством не использовать истребованные документы для других целей, помимо судебного разбирательства, в ходе которого они были истребованы. Оно утверждает, что вышеприведенные исключения также оправданы с учетом свободы политических сообщений.

#### **Замечания автора сообщения**

5.1 В своих замечаниях от 28 декабря 2000 года автор заявляет в отношении своей жалобы, что один из судей относился к нему предвзято, что во время слушания в Верховном суде он не знал, что этот судья ранее был сотрудником адвокатской фирмы, представлявшей противную сторону в рамках процедуры слушания дела о неуважении к суду, и о том, что этот судья был назначен для написания основного заключения и что поэтому он не мог поднять вопрос о предвзятости. Он заявляет, что суд полного состава не пересматривает решения другого суда полного состава, и поэтому он не мог обратиться с этой жалобой в Верховный суд полного состава Западной Австралии. Однако, если вопрос о предвзятости не поднимается в суде первой инстанции, другие пути для подачи апелляции отсутствуют, и этот вопрос не мог быть поднят в ходатайстве о предоставлении специального разрешения на апелляцию.

5.2 Автор сообщения заявляет, что якобы предвзятый судья по-прежнему поддерживает связи со своей прежней адвокатской фирмой через инвестиционную компанию, владельцами которой являются партнеры этой фирмы.

5.3 Что касается его утверждения, что обвинитель был пристрастным, то автор оспаривает заявление государства-участника о том, что ему было предоставлено право на более высокий критерий доказанности, поскольку в Высокий суд не было представлено устных доказательств и не было перекрестного допроса. Он вновь утверждает, что в ходе возбужденного против него разбирательства по делу о неуважении к суду адвокатская фирма "Фрихил", выступавшая в качестве обвинителя, не проявила должной беспристрастности. Во время его представления в Верховном суде в рамках разбирательства по основному иску (в ходе которого возникли обвинения в неуважении к суду) было заслушано ходатайство об отклонении иска истца в силу нарушения процедуры, которое было частично представлено на основании доказательств того, что "Фрихил" действовала в качестве консультанта для политических целей и целей улаживания трудовых конфликтов.

5.4 Что касается исчерпания внутренних средств правовой защиты в отношении его утверждения о пристрастности обвинителя, то автор заявляет, что вопрос о пристрастности обвинителя возник со всей очевидностью лишь при вынесении решения Верховным судом и что вопрос о несправедливости процедуры был неотъемлемой частью ходатайства о предоставлении специального разрешения на апелляцию. Относительно утверждения государства-участника о том, что предусматриваемые в пункте 3 статьи 14 минимальные гарантии не обязывают противоположную сторону действовать беспристрастно или передавать материалы о невиновности, автор заявляет, что обязанностью обвинителя является предоставление фактических доказательств и доказательств невиновности и нельзя установить, что эта обязанность была соблюдена, поскольку адвокат противной стороны выступал в качестве обвинителя.

5.5 Относительно предполагаемого нарушения пункта 5 статьи 14 автор заявляет, что осуждение за неуважение к суду является единственным видом осуждения в Австралии, в отношении которого пересмотр дела с помощью апелляции на более низком уровне невозможен, так что фактическая и правовая стороны отделены друг от друга задолго до подачи в Высокий суд ходатайства о специальном разрешении. Он утверждает, что Высокий суд не провел оценки представленных в ходе судебного разбирательства доказательств; он рассмотрел пороговые требования для предоставления специального разрешения и свел свою работу к рассмотрению только этих вопросов.

5.6 Что касается заявления государства-участника о том, что он не исчерпал внутренних средств правовой защиты в отношении осуждения за неуважение к суду, выразившемуся в нарушении надлежащего отправления правосудия, то автор ссылается на Проект оснований для подачи апелляции с внесенными в него поправками, в котором основания № 4, 6 и 7 связаны с неуважением, заключающимся в нарушении надлежащего отправления правосудия, и на Краткую записку для заявителей с внесенными в нее поправками, в которой также говорится об этом виде неуважения к суду. Он напоминает, что от его имени были сделаны дополнительные устные представления, связанные с апелляцией, касающейся этого осуждения за неуважение к суду. Эту часть апелляции Высокий суд не рассматривал.

5.7 Автор заявляет, что правовым нормам, регулирующим вопросы неуважения к суду, придается большой вес, поскольку они наделяют сторону в гражданском процессе полномочиями и интересами государства и что в его деле они были неправомерно использованы для ограничения его права на свободное выражение мнений. Действия, за которые он был осужден, являются законными в других австралийских штатах в вопросах, подпадающих под юрисдикцию Федерального суда Австралии, а когда в австралийском суде возникает какой-либо вопрос, по которому в Австралии не находится соответствующих составов или прецедентов, обычно руководствуются правом и прецедентами Соединенного Королевства. В Правилах судопроизводства Верховного суда Западной Австралии нет никаких ссылок на истребованные документы. Кроме того, в отсутствие представления от адвоката суд для вынесения справедливого решения обычно изучает соответствующие правовые нормы и прецеденты. Поэтому автор оспаривает заявление государства-участника о том, что, поскольку Верховный суд Западной Австралии не имеет нормы, аналогичной той, которая имеется в Соединенном Королевстве, преимущественную силу имеют нормы, действовавшие до решения по делу Хармана. Ни в Правилах судопроизводства Соединенного Королевства, ни в Правилах судопроизводства Федерального суда Австралии не содержится какой-либо ссылки на то, что, чтобы обязательство не предавать гласности доказательства прекратило свое действие, к делу должны быть приобщены документы в качестве доказательства.

5.8 Автор заявляет, что в феврале 1998 года компания "Хэмерсли" возбудила против него дополнительное судебное разбирательство по делу о неуважении к суду. Судебное разбирательство было начато в июне 2000 года, но было перенесено на предварительной стадии и должно быть продолжено в феврале или марте 2001 года. Это судебное разбирательство и вероятность подвергнуться тюремному заключению заставили его молчать по вопросам, представляющим публичный интерес.

5.9 В ответ на заявление государства-участника о том, что он мог бы обратиться в суд с просьбой о разрешении на использование документов, автор утверждает, что этот вопрос был поднят в ходе слушаний по делу о неуважении к суду. Его ответ был таков, что в случае, если бы он обратился с такой просьбой и она была бы удовлетворена, истец обжаловал бы это решение и он через один или два года был бы лишен доступа к этим документам. Это, на его взгляд, было бы несовместимо с его позицией как журналиста, согласно которой документы были без возражений представлены в ходе открытого судебного разбирательства и дословно им цитировались на основании протоколов этого судебного разбирательства.

5.10 Наконец, автор ссылается на жалобу, поданную в Европейский суд по правам человека на Соединенное Королевство Харманом по вышеуказанному вопросу, подпадающему под нормы права, регулирующие вопросы неуважения к суду, при рассмотрении которой в ЕСПЧ Соединенное Королевство согласилось на дружеское урегулирование в целях изменения закона. После этого были внесены изменения в Правила судопроизводства Федерального суда Австралии.

#### **Замечания государства-участника**

6.1 В своей вербальной ноте от 15 мая 2001 года государство-участник представило дополнительные отклики на замечания автора и взяло назад свое заявление о том, что автор не исчерпал внутренних средств правовой защиты в отношении пункта 5 статьи 14 Пакта.

6.2 Относительно утверждения автора о том, что он не знал, кто будет судьями Верховного суда, оно заявляет, что, как только он вошел в зал суда и увидел предполагаемого предвзятого судью, он мог обратиться с ходатайством об освобождении этого судьи от его обязанностей. Однако до представления своего сообщения в Комитет он не поднимал вопроса о предвзятости. В связи с этим оно также заявляет, что вопрос о том, кому писать основное судебное решение, согласуется председательствующими судьями и что нет оснований предполагать, что два других судьи не рассмотрели бы дело по существу и не написали бы соответствующего решения.

6.3 В ответ на утверждения автора о том, что Пленум Суда обычно не пересматривает решения другого суда полного состава, государство-участник заявляет, что Пленум Верховного суда Западной Австралии в качестве суда письменного производства высшей категории вправе отменить любой приказ или решение, в которых не соблюдено важнейшее требование естественной справедливости.

6.4 В ответ на ссылку автора на то, что судья Андерсон занимал должность в инвестиционной компании, созданной фирмой "Фрихилл", государство-участник заявляет, что нет никаких доказательств или утверждений, что эта компания поддерживает в настоящее время с указанным судьей связь, которая могла бы вызвать подозрения в предвзятости.

6.5 Относительно утверждения автора о том, что, поскольку доказательства разбирательства дела о неуважении к суду были представлены на основании affidavits, не было возможности провести перекрестный допрос свидетелей и у него не было возможности вызывать свидетелей в свою защиту, государство-участник заявляет, что при разбирательстве дел о неуважении к суду факты обычно направляются в суд на основании affidavits, однако любая сторона может обратиться к суду с ходатайством издать приказ о явке в суд для перекрестного допроса лица, подписавшего affidavit. Если ходатайство о проведении перекрестного допроса удовлетворяется, он не ограничивается материалом affidavits, а может затронуть вопрос о достоверности доказательства или любой другой вопрос, связанный с расследованием.

6.6 Государство-участник вновь заявляет, что пункт 5 статьи 14 не требует повторного слушания фактологической стороны дела и что автор имел возможность сделать как устные, так и письменные представления в связи с его ходатайством о специальном разрешении.

#### **Дополнительные замечания автора**

7.1 В дополнительных письмах от 17 июля и 30 ноября 2001 года автор представил дополнительные замечания по представлению государства-участника.

7.2 В отношении его утверждения согласно пункту 5 статьи 14 Пакта он ссылается на статью 35 Закона о судебной системе, в пункте 2 которой ограничиваются апелляции в Высокий суд Австралии: *"Не могут подаваться на апелляцию решения, как окончательные, так и предварительные, о которых говорится в*



пункте 1, если только Высокий суд не даст специального разрешения на апелляцию". Перечисленные в статье 35А Закона критерии предоставления специального разрешения на апелляцию (см. пункт 4.20 выше) показывают, что процедура получения специального разрешения на апелляцию не подпадает под смысл пункта 5 статьи 14 Пакта. В связи с этим автор ссылается на протокол находящегося на рассмотрении Высокого суда Австралии дела, в котором один из судей Высокого суда заявляет, что Высокий суд не является общим апелляционным судом, что судьи не проводят слушания каждого дела и что Высокий суд может провести слушания лишь примерно 70 дел в год, к числу которых относятся самые важные дела, затрагивающие государство.

7.3 В ответ на свою жалобу согласно статье 19 автор отмечает, что в силу его осуждения по делу о неуважении к суду его свобода выражения мнений была подвергнута таким ограничениям, что он не может больше писать об открытых судебных заседаниях и ссылаться на документы, являющиеся общественным достоянием, не испытывая опасений быть повторно осужденным за неуважение к суду.

## **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

### **Рассмотрение вопроса о приемлемости**

8.1 До рассмотрения любого заявления, содержащегося в том или ином сообщении, Комитет по правам человека обязан в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры вынести решение по вопросу о том, является ли данное сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

8.2 В соответствии с пунктом 2 а) статьи 5 Факультативного протокола Комитет убедился, что этот вопрос не рассматривался в рамках другой процедуры международного разбирательства или урегулирования.

8.3 Что касается предполагаемого нарушения пункта 1 статьи 14 Пакта, заключающегося в том, что автору не было обеспечено беспристрастное судебное разбирательство, поскольку один из судей Верховного суда ранее, будучи партнером адвокатской фирмы, участвовал в крупном судебном процессе по делу о диффамации против автора, что он был также ранее партнером адвокатской фирмы, обвиняющей автора в неуважении к суду, и что от обвинителя не требовалось действовать беспристрастно или предоставлять доказательства невиновности, Комитет отмечает, что эти вопросы не были подняты защитой в Пленуме Верховного суда Западной Австралии и в ходатайстве в Высокий суд о предоставлении специального разрешения на апелляцию. Что касается утверждения автора сообщения о том, что Пленум Верховного суда не пересматривает решения другого суда полного состава и что вопрос о беспристрастном суде не может быть поднят в ходатайстве о предоставлении специального разрешения, то Комитет принял к сведению представление государства-участника об обратном и отметил, что автор не представил каких-либо доказательств в обоснование своего утверждения, что эти средства защиты не имелись в его распоряжении. Комитет, в частности, отмечает, что, согласно критериям, записанным в статье 35А Закона о судебной системе, на которые ссылались стороны, Высокий суд Австралии при рассмотрении ходатайства о предоставлении специального разрешения на апелляцию может рассматривать любой вопрос по своему усмотрению. Автор не доказал, что вопрос о беспристрастности суда не может быть поднят в ходатайстве о предоставлении специального разрешения на апелляцию. Таким образом, Комитет считает, что внутренние средства правовой защиты в отношении этого вопроса не были исчерпаны и что эта часть сообщения неприемлема в соответствии с пунктом 2 b) статьи 5 Факультативного протокола.

8.4 Что касается утверждения автора согласно пункту 5 статьи 14 о том, что его обвинение и приговор не могли быть полностью пересмотрены, поскольку ходатайство в Высокий суд о предоставлении специального разрешения на апелляцию связано только с ограниченным пересмотром, Комитет считает, что фактически автор в своем ходатайстве о предоставлении специального разрешения поднял лишь некоторые конкретные вопросы права и не добивался полного пересмотра обвинения, вынесенного судом полного состава Западной Австралии. Вследствие этого Комитет считает, что автор не обосновал для целей приемлемости свое утверждение о том, что ограниченный пересмотр его обвинения и приговора, предусматриваемый согласно его ходатайству о предоставлении специального разрешения на апелляцию, при обстоятельствах его дела был равносителен нарушению его права согласно пункту 5 статьи 14. Эта часть сообщения, следовательно, является неприемлемой согласно статье 2 Факультативного протокола.

8.5 Относительно утверждения автора согласно статье 19 Пакта Комитет считает, что автор представил достаточные аргументы в обоснование для целей приемлемости, что тот факт, что он был осужден и

оштрафован за предание гласности документа, на который ранее была сделана ссылка в ходе открытого судебного разбирательства, может вызывать вопросы в соответствии с этой статьей.

8.6 Таким образом, Комитет постановляет, что сообщение является приемлемым в той мере, в какой в нем поднимаются вопросы в соответствии со статьей 19 Пакта.

### Рассмотрение сообщения по существу

9.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение с учетом всей информации, представленной сторонами, в соответствии с пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола.

9.2 Что касается утверждения автора согласно пункту 2 статьи 19 о том, что он был осужден и оштрафован за предание гласности документов, на которые была сделана ссылка в ходе открытого судебного разбирательства, то Комитет напоминает, что пункт 2 статьи 19 гарантирует право на свободное выражение своего мнения, включая *"свободу искать, получать и распространять всякого рода информацию и идеи независимо от государственных границ устно, письменно или посредством печати или художественных форм выражения, или иными способами по своему выбору"*. Он считает, что автор, предав гласности документы, на которые была сделана ссылка в ходе открытого судебного разбирательства, с использованием различных средств массовой информации, осуществлял свое право передавать информацию по смыслу пункта 2 статьи 19.

9.3 Комитет отмечает, что любое ограничение права на свободное выражение своего мнения в соответствии с пунктом 3 статьи 19 должно в совокупности отвечать следующим условиям: оно должно быть обеспечено законом, оно должно осуществляться с одной из целей, перечисленных в подпунктах а) и б) пункта 3 статьи 19, и должно быть необходимым для достижения законной цели.

9.4 Комитет отмечает, что неуважение к суду представляет собой институт, обеспечиваемый нормами права, ограничивающими свободу выражения мнений в целях защиты права на конфиденциальность одной из сторон в судебном процессе, неприкосновенности суда или общественного порядка. В данном же случае, хотя пять документов были истребованы по ходатайству автора сообщения и СЕПУ, их было не разрешено приобщать к делу в качестве доказательства, в результате чего они не стали частью опубликованного протокола судебного разбирательства по делу. Следует отметить, что эти пять документов не были оглашены в суде, а их содержание было доведено до сведения лишь сторон судебного разбирательства и их адвокатов. В данных обстоятельствах действовало очевидное ограничение на публикацию этих пяти документов, что вытекало из отказа суда в разрешении приобщить их к делу в качестве доказательства и их занесения в публичный протокол судебного разбирательства. Это ограничение было обеспечено правовыми нормами, регулирующими вопросы неуважения к суду, и было необходимо для целей защиты прав других (т.е. компании "Хэмерсли", или для защиты общественного порядка. Исходя из этого, Комитет приходит к заключению, что осуждение автора за неуважение к суду было допустимым ограничением его права на свободное выражение своего мнения в соответствии с пунктом 3 статьи 19 и что тем самым не было нарушения пункта 3 статьи 19 Пакта.

10. Комитет по правам человека, действуя на основании пункта 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что факты, которыми он располагает, не свидетельствуют о нарушении каких-либо статей Международного пакта о гражданских и политических правах.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### Примечания

<sup>1</sup> Для Австралии Факультативный протокол вступил в силу 25 декабря 1991 года по присоединении к нему.

<sup>2</sup> См. сообщение № 387/1989, *Карттунен против Финляндии*, соображения, принятые 23 октября 1992 года, и постановления Европейского суда по правам человека по делу № 8692/79, *Пирсак против Бельгии*, принятое 1 октября 1982 года, делу № 9186/80 *Де Куббер против Бельгии*, принятое 26 октября 1984 года, и делу № 10486/83, *Хаусильдт против Дании*, принятое 24 мая 1989 года.

- <sup>3</sup> См. сообщение № 593/1994, *Холланд против Ирландии*, соображения, принятые 25 октября 1996 года, пункт 9.3, и сообщение № 661/1995, *Трибуле против Франции*, соображения, принятые 29 июля 1997 года, пункт 6.2.
- <sup>4</sup> См. постановление Европейского суда по правам человека по делам № 6878/75 и 7238/75 *Ле Конт, Ван Левен и Де Мейере против Бельгии*, принятое 23 июня 1981 года, пункт 58.
- <sup>5</sup> См. сообщение № 158/1983, решение, принятое 26 октября 1984 года, пункт 5.5.
- <sup>6</sup> См. постановление Европейского суда по правам человека по делу № 00019715/92, *Н.В. против Люксембурга*, принятое 8 декабря 1992 года.
- <sup>7</sup> См. сообщение № 536/1993, соображения, принятые 28 марта 1995 года.
- <sup>8</sup> См. сообщение № 58/1979, соображения, принятые 8 апреля 1981 года, пункт 10.1.
- <sup>9</sup> См. сообщение № 230/1987, *Генри против Ямайки*, соображения, принятые 1 ноября 1991 года.
- <sup>10</sup> См. сообщения № 359/1989 и 385/1989, соображения, принятые 31 марта 1993 года, пункт 11.4, и сообщение № 518/1992, решение, принятое 18 марта 1994 года, пункт 10.4.
- <sup>11</sup> См. постановление Европейского суда по правам человека по делу № 6538/74, *"Санди Таймс" против Соединенного Королевства*, принятое 26 апреля 1979 года, пункт 47.

## ДОБАВЛЕНИЕ

### Особое мнение члена Комитета Иполито Солари Иригойена (несогласное)

Ниже излагается мое особое несогласное мнение по этому сообщению.

8.4 Относительно утверждения автора согласно пункту 5 статьи 14 Пакта о том, что он не мог добиться пересмотра его обвинения и приговора, поскольку Высокий суд не предоставил ему специального разрешения на апелляцию и поскольку ходатайство о предоставлении специального разрешения на апелляцию не является полной апелляцией, Комитет отмечает, во-первых, что государство-участник не оспаривает, что автор сообщения исчерпал внутренние средства правовой защиты или что средства правовой защиты в отношении его утверждения были исчерпаны. Оно также отмечает, что автор надлежащим образом обосновал свое ходатайство о предоставлении специального разрешения на апелляцию и о полном пересмотре его обвинения. Поэтому Комитет считает, что автор в достаточной мере обосновал для цели приемлемости свое утверждение о том, что ограниченный пересмотр его обвинения и приговора согласно процедуре обращения с ходатайством о предоставлении специального разрешения на апелляцию может вызвать вопросы согласно пункту 5 статьи 14 Пакта. Таким образом, эта часть сообщения является приемлемой.

#### Рассмотрение сообщения по существу (нарушение пункта 5 статьи 14)

9.2 Относительно утверждения автора согласно пункту 5 статьи 14 Пакта Комитет принимает к сведению аргументацию государства-участника, согласно которой в той степени, в какой Комитет будет оценивать правильность решения Высокого суда по существу, он выйдет за рамки своих полномочий, установленных в Факультативном протоколе. Однако обязанность Комитета состоит в проверке того, была ли автору сообщения, согласно процедуре подачи ходатайства в Высокий суд о предоставлении специального разрешения на апелляцию, предоставлена возможность пересмотра его обвинения и приговора в соответствии с пунктом 5 статьи 14 Пакта.

9.3 Комитет отмечает, что в соответствии со статьей 35А Закона о судебной системе основания, по которым Высокий суд может провести слушание по любым вопросам, которые, по его мнению, требуют рассмотрения, относятся к вопросам права, государственной важности, расхождений во мнениях между судами относительно состояния права или к вопросам о том, требуют ли интересы отправления правосудия рассмотрения Высоким судом решения, к которому относится ходатайство. Государство-участник также сослалось на практику бывшей Европейской комиссии по правам человека, которая приняла решение о том, что достаточно ограничить право на апелляцию вопросами права, и утверждает, что, хотя разрешение на подачу апелляции в Высокий суд не ограничивается вопросами права, тот факт, что вопросы такого рода не поднимаются в апелляции, может послужить основанием для отклонения этой апелляции Судом. Кроме того, государство-участник указывает, что требование о специальном разрешении на апелляцию было введено в 1984 году в силу неподъемного объема работы Высокого суда и того обстоятельства, что апелляции были часто связаны с фактическими вопросами, которыми нецелесообразно загружать высшую апелляционную судебную инстанцию страны.

Комитет ссылается на свое решение по делам *Ламли против Ямайки* и *Роджерсон против Австралии*, согласно которому, хотя на основе пункта 5 статьи 14 каждое осужденное лицо, согласно закону, имеет право на пересмотр своего обвинения и приговора судом более высокой инстанции, правовая система, не предусматривающая автоматического права на обжалование, может тем не менее соответствовать пункту 5 статьи 14, если рассмотрение ходатайства о предоставлении разрешения на апелляцию предусматривает всестороннее рассмотрение, т.е. на основе как доказательств, так и права, обвинения и приговора, и если такая процедура допускает надлежащее рассмотрение характера дела. Таким образом, в представленном Комитету деле ему надлежит рассмотреть вопрос о том, позволяет ли процедура предоставления Высоким судом Австралии специального разрешения на апелляцию провести такое всестороннее рассмотрение обвинения и приговора.

9.4 С такой оценкой совместимы критерии, изложенные в статье 35А Закона о судебной системе, на которые ссылались обе стороны и которые упоминались в предыдущем пункте. Из протокола слушания дела автора следует, что слушание по вопросу о предоставлении специального разрешения не означает рассмотрения существа того или иного дела и что Высокий суд Австралии не провел оценку доказательств, представленных на судебном процессе и в ходе накопления материалов дела.

9.5 Сам Высокий суд ограничил пределы своей компетенции, например в его решении, представленном автором сообщения, в котором судья заявляет, что *"Высокий суд не является апелляционным судом общего характера, что судьи не проводят слушания по любому делу и что Высокий суд может провести слушания лишь примерно по 70 делам в год и к ним относятся наиболее важные дела, с которыми сталкивается государство"*. Кроме того, основания Высокого суда для отклонения должным образом обоснованного ходатайства автора о предоставлении специального разрешения на апелляцию показывают, что Высокий суд рассмотрел вопрос лишь о том, существовали ли достаточные основания сомневаться в правильности решения Верховного суда полного состава и давало ли это дело надлежащие основания для решения по затронутому заявителями принципиальному вопросу, поскольку представлялось маловероятным, чтобы для принятия решения об апелляции потребовалось принятие решения по этому вопросу. Комитет считает, что эти основания для отклонения не отражают ни полного рассмотрения доказательств и права, ни надлежащего рассмотрения характера дела автора в соответствии с положениями пункта 5 статьи 14, которые наделяют неограниченным правом на пересмотр обвинения и приговора судом более высокой инстанции.

(Подпись) Иполито Солари Иригойен  
29 марта 2004 года

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является испанский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

**Р. Сообщение № 926/2000, Шин против Республики Кореи**  
**(соображения приняты 16 марта 2004 года, восьмидесятая сессия)\***

<i>Представлено:</i>	Хак-Чхуль Шином (представлен адвокатом г-ном Ен-Ван Чхо)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	автор сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Республика Корея
<i>Дата сообщения:</i>	25 апреля 2000 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 16 марта 2004 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 926/2000, представленного Комитету по правам человека от имени г-на Хак-Чхуль Шина в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание всю письменную информацию, представленную ему авторами сообщения и государством-участником,*

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1.1 Автором сообщения является Хак-Чхуль Шин, гражданин Республики Кореи, родившийся 12 декабря 1943 года. Он утверждает, что стал жертвой нарушения Республикой Кореей пункта 2 статьи 19 Пакта. Он представлен адвокатом.

1.2 8 мая 2000 года Комитет, действуя через своего Специального докладчика по новым сообщениям, в соответствии с правилом 86 Правил процедуры Комитета обратился к государству-участнику с просьбой не уничтожать картину, за которую автор был осужден, пока его дело находится на рассмотрении Комитета.

**Факты в изложении автора**

2.1 В период с июля 1986 года по 10 августа 1987 года автор, профессиональный художник, написал картину на холсте размером 130 см x 160 см. Картина, названная "Рисовые поля (Монаеки)", впоследствии была охарактеризована Верховным судом следующим образом:

"В целом на картине изображен Корейский полуостров, в верхнем правом углу изображена Бак-Ду-Сан, а в нижней части — волны Южного моря. Она разделена на нижнюю и верхнюю части с различными сценами. На нижней части картины нарисован крестьянин с плугом, в который запряжен буйвол, топчущий инопланетянина [персонаж кинокартины "Инопланетянин"], символизирующего иностранное засилье: так называемый американский и японский империализм, Рэмбо, импортируемые табачные изделия, кока-кола, персонаж по прозвищу "Бешеный охотник", японский самурай, поющие и танцующие японские девушки, тогдашний президент [Соединенных Штатов] Рональд Рейган, тогдашний премьер-министр [Японии] Накасона, тогдашний президент [Республики Кореи] Чон Ду Хван, который символизирует фашистскую военную власть, танки и ядерное оружие, которые символизируют вооруженные силы США, а также люди, символизирующие класс землевладельцев и правящую капиталистическую верхушку. Крестьянин, пахущий поле, сбрасывает их в Южное море и сносит заграждения из колючей проволоки на тридцать восьмой параллели. В верхней части картины изображено в густом лесу персиковое дерево, в верхней левой

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Нисуке Андо, г-н Прафулладандра Натварлал Бхагвати, г-жа Кристина Шане, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд, г-н Роман Верушевский и г-н Максвелл Ялден.

части которого расположились два нежно воркующих голубя. В нижней правой части леса нарисована Бак-Ду-Сан, известная под названием "священная гора повстанцев" (расположенная в Корейской Народно-Демократической Республике (КНДР)), внизу слева от которой нарисованы цветущие цветы, дом с соломенной крышей и озеро. Справа внизу от дома изображены крестьяне, готовящиеся к празднику урожая и сидящие за столом или танцующие, а также дети, которые ловят сачками бабочек".

Автор утверждает, что после того, как картина была закончена, она была распространена в различных формах и получила широкую известность.

2.2 17 августа 1989 года автор был арестован в соответствии с ордером службы безопасности Национального полицейского управления. Картина была изъята и, как утверждается, повреждена из-за небрежного обращения с ней сотрудниками прокуратуры. 29 сентября 1989 года автору были предъявлены обвинения в якобы имевшем место нарушении статьи 7 Закона о национальной безопасности, в том что эта картина является "вражеской пропагандой"<sup>1</sup>. 12 ноября 1992 года судья Сеульского уголовного окружного суда, рассматривая дело в первой инстанции, оправдал автора. 16 ноября 1994 года три судьи пятой коллегии Сеульского окружного уголовного суда отклонили апелляцию прокурора против оправдания, заявив, что статья 7 Закона о национальной безопасности применяется только по отношению к деянию, которое "определенно является настолько опасным, что ставит под угрозу существование страны/национальную безопасность или свободный демократический строй". Однако 13 марта 1998 года Верховный суд поддержал еще одну апелляцию прокурора, постановив, что суд допустил ошибку в своем решении, не признав, что картина является "вражеской пропагандой", нарушающей статью 7 Закона о национальной безопасности. По мнению суда, это положение нарушается, "когда рассматриваемое произведение активно и агрессивно угрожает безопасности и стране или свободному и демократическому строю". Это дело было возвращено на повторное рассмотрение трех судей Сеульского окружного уголовного суда.

2.3 Во время повторного судебного разбирательства автор ходатайствовал о том, чтобы суд передал на рассмотрение Конституционного суда вопрос о соответствии Конституции широкого толкования Верховным судом статьи 7 Закона о национальной безопасности в свете предыдущего подтверждения Конституционным судом конституционного соответствия более узкого толкования этой статьи. 29 апреля 1999 года Конституционный суд отклонил конституционное ходатайство третьей стороны, затрагивающее аналогичный вопрос, на том основании, что в силу сделанного ранее вывода о конституционном соответствии рассматриваемого положения именно Верховный суд должен определить сферу охвата этого положения. В результате этого Сеульский окружной уголовный суд отклонил ходатайство о передаче этого вопроса на рассмотрение Конституционного суда.

2.4 13 августа 1999 года автор был условно освобожден, и суд вынес постановление о конфискации картины. 26 ноября 1999 года Верховный суд отклонил апелляцию автора в отношении обвинительного приговора, просто признав, что "решение нижестоящего суда [об осуждении автора] является разумным, поскольку оно соответствует предыдущему решению Верховного суда об отмене первоначального решения нижестоящего суда". После того, как было завершено рассмотрение дела автора, картина была готова к уничтожению, поскольку она уже была изъята ранее.

## **Жалоба**

3.1 Автор утверждает, что его осуждение судом и ущерб, причиненный картине в результате небрежного обращения, являются нарушением его права на свободное выражение мнения в соответствии с пунктом 2 статьи 19 Пакта. С самого начала он утверждал, что в картине отражена его мечта о мирном объединении и демократизации его страны, которая зиждется на опыте его жизни в деревне в детстве. Он утверждает, что аргументация обвинителя, утверждающего, что картина отражает оппозицию автора по отношению к коррумпированному милитаристскому Югу и его стремление к структурным преобразованиям в направлении мирного традиционного сельскохозяйственного Севера, что является призывом к "строительству коммунизма" в Республике Корея, не поддается никакому логическому объяснению.

3.2 Автор далее утверждает, что Закон о национальной безопасности, в соответствии с которым он был осужден, непосредственно направлен на ограничение "свободы народного волеизъявления". В этой связи он ссылается на заключительные замечания Комитета в отношении первоначального и второго периодического докладов государства-участника, представленных в соответствии со статьей 40 Пакта<sup>2</sup>, его соображения по индивидуальным сообщениям согласно Факультативному протоколу<sup>3</sup>, а также рекомендации Специального

докладчика Комиссии по правам человека по вопросу о праве на свободу убеждений и их свободное выражение<sup>4</sup>.

3.3 Автор отмечает, что на процессе обвинение выставило "свидетеля-эксперта", мнение которого Верховный суд считал авторитетным с точки зрения поддержки обвинения. Этот эксперт утверждал, что в картине нашло отражение теория "социалистического реализма". По его мнению, в этой картине отражена идея "классовой борьбы", которую ведут крестьяне, стремящиеся к свержению режима в Республике Корея, поскольку она поддерживает отношения с Соединенными Штатами и Японией. Эксперт выразил мнение о том, что изображенные на картине горы — это "революция" под руководством КНДР и что по своей форме дома на картине похожи на дома, где родился бывший лидер КНДР Ким Ир Сен. Таким образом, по мнению эксперта, цель автора заключалась в подстрекательстве к свержению режима в Республике Корея и замене его "счастливым" строем согласно доктрине КНДР.

3.4 В то время как нижестоящие суды сочли, что картина, по словам автора, представляет собой "ничего более, чем описание умозрительной ситуации с точки зрения [его] чаяний в отношении воссоединения, соответствующих его личной утопической идее", Верховный суд встал на точку зрения эксперта и не объяснил своего отказа поддержать решение нижестоящего суда и мотивацию своей оценки показаний эксперта. На повторном рассмотрении дела этот эксперт вновь дал показания и утверждал, что, хотя картина написана не в соответствии с канонами "социалистического реализма", она отражает счастливую жизнь в КНДР, что будет доставлять удовольствие людям в КНДР всякий раз, когда они на нее будут смотреть, и что поэтому эта картина подпадает под действие Закона о национальной безопасности. При перекрестном допросе выяснилось, что этот эксперт был бывшим шпионом из КНДР и бывшим учителем рисования, который не имеет никакого дополнительного профессионального экспертного опыта в области искусства и который работал в Институте стратегических исследований по вопросам борьбы с коммунизмом при Национальном полицейском управлении, причем в его функции входило оказание помощи в проведении полицейских расследований дел, связанных с посягательствами на национальную безопасность.

3.5 По утверждению автора, во время повторного разбирательства его адвокат указал, что в 1994 году во время первого разбирательства дела автора копия картины была выставлена в Национальной галерее современного искусства на выставке под названием "15 лет народного искусства", и это учреждение положительно отозвалось о художественной манере. Адвокат также представил экспертное заключение всемирно известного критика по вопросам искусства, который опроверг утверждения эксперта со стороны обвинения. Кроме того, адвокат, приводя аргументацию в пользу узкого толкования статьи 7 Закона о национальной безопасности, представил суду предыдущие соображения и заключительные замечания Комитета, а также рекомендации Специального докладчика, в которых Закон о национальной безопасности подвергается критике. Несмотря на это, суд пришел к выводу, что осуждение автора было "необходимым" и оправданным по Закону о национальной безопасности.

3.6 Автор утверждает, что суду не удалось доказать, что его осуждение было необходимым для обеспечения национальной безопасности, как того требует пункт 2 статьи 19, для оправдания нарушения права свободно выражать свое мнение. Суд применил субъективный и эмоциональный критерий, признав картину "активной и агрессивной", вместо объективного стандарта, который был ранее сформулирован Конституционным судом. Суд не продемонстрировал какую-либо связь автора с КНДР и не указал на какое-либо иное последствие для национальной безопасности, и судьи Верховного суда просто высказали свое личное мнение относительно эффекта, который на них произвела картина. Это автоматически возлагает бремя доказывания на ответчика, который должен доказывать свою невиновность.

3.7 Автор истребует следующие меры правовой защиты: i) заявление о том, что его осуждение и ущерб, причиненный картине из-за халатного обращения, являются нарушением его права на свободное выражение своего мнения; ii) безусловное и немедленное возвращение картины в ее нынешнем состоянии; iii) гарантию государства-участника в отношении недопущения нарушений в будущем посредством отмены или приостановления действия статьи 7 Закона о национальной безопасности; iv) возобновление рассмотрения компетентным судом вопроса о снятии его судимости; v) выплату надлежащей компенсации; vi) публикацию соображений Комитета в Официальном вестнике и их препровождение Верховному суду для распространения среди сотрудников судебных органов.

3.8 Автор утверждает, что этот же вопрос не был представлен на рассмотрение в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.



## **Представления государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения**

4.1 В вербальной ноте от 21 декабря 2001 года государство-участник утверждало, что сообщение не является приемлемым и не имеет существа. Что касается приемлемости, то государство-участник утверждает, что, поскольку судебное разбирательство дела автора проходило в соответствии с положениями Пакта, это сообщение является неприемлемым.

4.2 Что касается существа дела, то государство-участник утверждает, что право на свободу выражения мнений гарантируется в полном объеме до тех пор, пока такое выражение не нарушает закона, и что в самой статье 19 Пакта предусматриваются определенные ограничения в отношении реализации такого права. Поскольку картина была конфискована на законных основаниях, причины для повторного разбирательства дела или выплаты компенсации отсутствуют. Кроме того, повторное разбирательство не предусмотрено национальным законодательством, и внесение каких-либо поправок в закон с этой целью не представляется целесообразным. Все утверждения о нарушении права на свободу выражения мнений будут рассматриваться по существу в каждом отдельном случае, поэтому государство-участник не может обещать приостановить действие или отменить статью 7 Закона о национальной безопасности, хотя в настоящее время обсуждается вопрос о пересмотре.

### **Комментарии автора**

5.1 После напоминаний 10 октября 2002 года и 23 мая 2003 года автор указал в сообщении от 3 августа 2003 года, что государство-участник не представило какой-либо аргументации по существу с точки зрения статьи 19 Пакта для обоснования его осуждения, и поэтому автор не желает далее комментировать аргументы государства-участника.

## **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

### **Рассмотрение вопроса о приемлемости**

6.1 До рассмотрения какого-либо утверждения, содержащегося в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 87 своих Правил процедуры решить вопрос о том, является ли жалоба приемлемой согласно Факультативному протоколу к Пакту.

6.2 Комитет установил, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования для целей пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола. Что касается исчерпания внутренних средств правовой защиты, то Комитет отмечает, что государство-участник не утверждает, что существуют какие-либо иные внутренние средства правовой защиты, которые не были исчерпаны или которые мог бы использовать автор. Поскольку государство-участник утверждает, что жалоба не является приемлемой на основании общего утверждения о том, что судебное разбирательство проводилось в соответствии с Пактом, причем такие вопросы должны рассматриваться на этапе разбирательства существа сообщения, Комитет считает более целесообразным разобрать аргументы государства-участника в этой связи на данном этапе.

### **Рассмотрение сообщения по существу**

7.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение с учетом всей информации, представленной ему сторонами, как это предусмотрено пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола.

7.2 Комитет отмечает, что картина, написанная автором, определенно подпадает под сферу действия права на свободное выражение мнения, защищаемого пунктом 2 статьи 19; он напоминает, что это положение конкретно касается идей, воплощенных в "художественной форме". Даже если нарушение права автора на свободное выражение мнений посредством конфискации его картины и его осуждения за уголовное преступление было осуществлено в порядке применения закона, Комитет считает, что государство-участник должно доказать необходимость принятия этих мер с одной из целей, перечисленных в пункте 3 статьи 19. Таким образом, любое ограничение этого права должно быть обосновано с точки зрения положения пункта 3 статьи 19, т.е., помимо того что они должны быть установлены законом, они также должны являться необходимыми для уважения прав и репутации других лиц или для охраны государственной безопасности, общественного порядка, здоровья или нравственности населения ("перечисленные причины").

7.3 Комитет отмечает, что в представленных государством-участником документах не ставится цель определить, какие из этих целей являются применимыми, не говоря уже об их необходимости в конкретном случае; однако следует отметить, что вышестоящие суды государства-участника указали на национальную безопасность в качестве основания для конфискации картины и осуждения автора. Однако, как неоднократно указывал Комитет, государство-участник должно конкретным образом доказать точный характер угрозы применительно к любой из перечисленных целей, возникшей в результате поведения автора, а также доказать необходимость конфискации картины и осуждения автора. В отсутствие такого обоснования будет иметь место нарушение пункта 2 статьи 19<sup>5</sup>. Поэтому с учетом отсутствия какого-либо конкретного обоснования необходимости принятия таких мер в данном случае применительно к любой из перечисленных целей Комитет делает вывод о нарушении права автора на свободное выражение мнения в результате конфискации картины и осуждения автора.

8. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, выражает мнение о том, что имеющиеся в его распоряжении факты свидетельствуют о нарушении пункта 2 статьи 19 Пакта.

9. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано предоставить автору эффективные средства правовой защиты, включая компенсацию за его осуждение, аннулирование его судимости и оплату судебных издержек. Кроме того, поскольку государство-участник не обосновало необходимость нарушения права автора на свободное выражение мнения, нашедшего отражение в картине, оно должно возратить ему картину в ее первоначальном состоянии и покрыть все связанные с этим необходимые издержки. Государство-участник обязано не допускать аналогичных нарушений в будущем.

10. С учетом того, что государство, став участником Факультативного протокола, признало компетенцию Комитета определять, имело ли место нарушение Пакта, и что в соответствии со статьей 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечить всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права, признаваемые в Пакте, Комитет изъявляет желание получить от государства-участника в течение 90 дней информацию о мерах, принятых для придания силы его соображениям. К государству-участнику также обращается просьба опубликовать соображения Комитета.

[Принято на английском, французском и испанском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет также издано на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

## Примечания

<sup>1</sup> В статье 7 Закона о национальной безопасности, в частности, предусматривается следующее:

"Любое лицо, которое действует на благо антигосударственной организации путем восхваления, поощрения или поддержки деятельности антигосударственной организации и ее членов, или лицо, которое получает инструкции от такой организации, подлежит наказанию в виде лишения свободы на срок до семи лет.

...Любое лицо, которое для целей совершения действий, указанных в пунктах 1–4 настоящей статьи, производит, ввозит, размножает, обрабатывает, перевозит, распространяет, продает или приобретает документы, картины или любые другие аналогичные материалы, подлежит тому же наказанию, что и наказание, установленное в каждом пункте". [перевод автора]

<sup>2</sup> A/47/40, пункты 470–528 (первоначальный доклад), и CCPR/C/79/Add.114, 1 ноября 1999 года (второй периодический доклад).

<sup>3</sup> *Дэ Хун Пак против Республики Кореи*, дело № 628/1995, соображения, принятые 20 октября 1998 года, и *Гын-Дэ Ким против Республики Кореи*, дело № 574/1994, соображения, принятые 3 ноября 1998 года.

<sup>4</sup> E/CN.4/1996/39/Add.1.

<sup>5</sup> *Дэ Хун Пак против Республики Кореи*, дело № 628/1995, соображения, принятые 20 октября 1998 года, пункт 10.3, и *Гын-Дэ Ким против Республики Кореи*, дело № 574/1994, соображения, принятые 3 ноября 1998 года, пункты 12.4–12.5.

**Q. Сообщение № 927/2000, Светик против Беларуси  
(Соображения приняты 8 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия)\***

*Представлено:* г-ном Леонидом Светиком

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник:* Беларусь

*Дата сообщения:* 5 ноября 1999 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 8 июля 2004 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 927/2000, представленного Комитету по правам человека г-ном Леонидом Светиком в соответствии с Факультативным протоколом к Международному протоколу о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения и государством-участником,*

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1.1 Автор сообщения является г-н Леонид Светик, гражданин Беларуси 1965 года рождения. Он заявляет, что является жертвой нарушений Беларусью его прав, предусмотренных в пункте 3 g) статьи 14 и статье 19 Пакта. Автор не представлен адвокатом.

1.2 Факультативный протокол вступил в силу для государства-участника 30 декабря 1992 года.

**Факты в изложении автора**

2.1 Автор, работающий преподавателем в техникуме, является представителем НПО Белорусский Хельсинкский комитет в городе Кричеве (Беларусь). 24 марта 1999 года националистическая газета "Народная Воля" опубликовала заявление, в котором критиковалась политика властей. Заявление было составлено и подписано представителями сотен белорусских региональных политических и неправительственных организаций (НПО), в том числе автором сообщения. Последний отмечает, что в заявлении содержался призыв к бойкотированию готовившихся выборов в местные органы власти в знак протеста против законодательства о выборах, которое, по мнению лиц, подписавших заявление, несовместимо с "белорусской Конституцией и международными нормами".

2.2 12 апреля 1999 года автор был вызван в прокуратуру Кричевского района для объяснений по поводу его подписи под вышеупомянутым открытым письмом. Он заявляет, что представители лишь двух из четырех НПО города Кричева, которые также подписали призыв, были вызваны в прокуратуру, поскольку они считались принадлежащими к политической оппозиции.

2.3 26 апреля 1999 года автор был вызван повесткой в суд Кричевского района. Судья сообщил ему о том, что его подпись под открытым письмом образует состав правонарушения, предусмотренного статьей 167-3<sup>1</sup> белорусского Кодекса об административных правонарушениях (*КоАП*), и постановил

\*

В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд и г-н Роман Верушевский.

К настоящему документу прилагается особое мнение, подписанное членом Комитета сэром Найджелом Родли.

подвергнуть его штрафу в размере двух минимальных зарплат, что составляет 1 млн. белорусских рублей<sup>2</sup>. По утверждению автора, судья не был беспристрастным и угрожал подвергнуть его максимальному наказанию в размере десяти минимальных месячных зарплат, а также сообщить об этом его работодателю, если он не признает своей вины.

2.4 Автор обжаловал это постановление в Могилевском областном суде, утверждая, что оно является незаконным и необоснованным, так как его вина была установлена на основании его признания, которое было получено под принуждением. 2 июня 1999 года председатель окружного суда оставил без удовлетворения его жалобу, заявив, что факт совершенного им правонарушения подтвержден и не был опротестован им в суде. Судья добавил, что вина также подтверждается его объяснениями и его подписью под статьей в газете "Народная Воля". Доводы автора о том, что со стороны судьи районного суда на него было оказано давление, были признаны несостоятельными, поскольку они не подтверждаются никакими другими материалами дела. Поэтому постановление суда Кричевского района было подтверждено.

2.5 Автор обжаловал это решение в Верховном суде. 24 декабря 1999 года первый заместитель Председателя Верховного суда отклонил эту жалобу. Он заявил, что жалоба является необоснованной, факт совершения правонарушения доказан и действия автора сообщения правильно квалифицированы как образующие состав правонарушения, предусмотренного статьей 167-3 КоАП.

### **Жалоба**

3. Автор утверждает, что он является жертвой нарушений его прав, предусмотренных в пункте 3 г) статьи 14 и статье 19 Пакта.

### **Замечания государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения**

4.1 Вербальной нотой от 9 ноября 2000 года государство-участник разъясняет, что на момент вынесения постановления по делу автора действовавшее в тот период законодательство предусматривало административное взыскание за публичные призывы к бойкотированию выборов (статья 167-3, *КоАП*). Рассматриваемая газетная статья от 24 марта 1999 года содержала такой призыв; этот факт не оспаривался автором в суде. Согласно государству-участнику, данное законодательство полностью соответствует пункту 3 статьи 19 Пакта, в котором говорится, что пользование правами, предусмотренными в пункте 2 статьи 19 Пакта, сопряжено с некоторыми ограничениями, которые должны быть установлены законом.

4.2 По мнению государства-участника, утверждения автора о том, что со стороны судьи районного суда на него было оказано психологическое давление, не были подтверждены в ходе расследования, проведенного компетентными государственными органами.

4.3 Государство-участник добавляет, что в противоположность ранее действовавшему законодательству о выборах статья 49 белорусского Избирательного кодекса<sup>3</sup> от апреля 2000 года не содержит прямого положения, регулирующего ответственность отдельных лиц, призывающих к бойкотированию выборов, и в *КоАП* были внесены соответствующие поправки. Государство-участник далее отмечает, что статья 38 *КоАП* предусматривает, что если лицо, подвергнутое административному взысканию, в течение года со дня окончания исполнения взыскания не совершило нового административного правонарушения, то это лицо считается не подвергавшимся административному взысканию. По мнению государства-участника, не имеется оснований для отмены постановления суда от 26 апреля 1999 года по делу г-на Светика, поскольку он считается лицом, не подвергавшимся административному взысканию. Соответственно административное взыскание, наложенное на г-на Светика в 1999 году, не имело для него каких-либо негативных последствий.

### **Комментарии автора в отношении замечаний государства-участника**

5.1 В своем письме от 3 января 2001 года автор соглашается с тем, что действовавшее в тот период белорусское законодательство предписывало административное взыскание за публичные призывы к бойкотированию выборов. Однако, по его утверждению, призыв, опубликованный в газете "Народная Воля" от 24 марта 1999 года, был призывом не участвовать в недемократических местных выборах, а не призывом к бойкотированию выборов в целом. По этой причине и в соответствии с пунктом 2 статьи 19 Пакта и статьей 33 белорусской Конституции<sup>4</sup> автор поставил свою подпись под этим призывом. По его словам, все лица, подписавшие это письмо, полагали, что каждый избиратель имеет право не участвовать в голосовании, если он считает, что выборы проводятся в нарушение демократических процедур.

5.2 Что касается проведенного государством-участником расследования в связи с его утверждением о психологическом давлении, оказанном на него судьей районного суда, то автор заявляет, что ему не было известно о таком расследовании. Он представляет заявление, подписанное обвинявшимся по тому же делу г-ном Андреем Кузьминым; это письмо подтверждает, что автор подвергался давлению со стороны судьи<sup>5</sup>.

5.3 Наконец, касаясь замечания государства-участника относительно отсутствия прямых последствий наложенного взыскания, автор утверждает, что уплата штрафа негативным образом сказалась на его материальном положении, что оказание психологического давления судьей районного суда унизило его человеческое достоинство и причинило ему моральные страдания. Автор указывает, что в качестве дополнительного наказания постановление суда было направлено его работодателю, что могло привести к его увольнению.

### **Рассмотрение вопроса о приемлемости**

6.1 Перед рассмотрением любых жалоб, содержащихся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 87 его правил процедуры принять решение о том, является ли или нет данное сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

6.2 Комитет отмечает, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой международной процедурой и что доступные внутренние средства правовой защиты были исчерпаны. Таким образом, условия, предусмотренные в пункте 2 а) и b) статьи 5 Факультативного протокола, выполнены.

6.3 Комитет принимает к сведению жалобу автора по пункт 3 g) статьи 14 Пакта, касающуюся оказания на него судьей районного суда психологического давления с целью получения признания. Комитет отмечает разъяснения государства-участника относительно того, что его компетентные органы провели проверку, по результатам которой было установлено, что судья не оказывал никакого давления. Автор утверждает, что ему не было известно о проведении такой проверки, и представляет письменное заявление обвиняемого, который утверждает, что для получения признания вины автор подвергался угрозам со стороны судьи районного суда. Вместе с тем, исходя из представленных ему материалов, Комитет отмечает, что при рассмотрении доводов, представленных автором в обоснование своей жалобы, областной суд пришел к заключению, что вина автора доказана не только на основании его признания в суде, но и на основании его показаний в прокуратуре, а также потому, что его фамилия и должность были указаны в газетной статье.

Вследствие этого Комитет отмечает, что утверждения автора касаются в первую очередь оценки фактов и доказательств в этом деле. Он напоминает о том, что, как правило, суды государств - участников Пакта обязаны пересматривать факты и доказательства в конкретном деле, если невозможно установить, что оценка доказательств была явно произвольной и сводилась к отказу в правосудии или что суд иным образом нарушил свою обязанность в отношении независимости и беспристрастности. Представленная Комитету информация не дает оснований для вывода о том, что решения районного и областного судов характеризовались такого рода изъянами. Таким образом, данная часть сообщения является неприемлемой в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

6.4 Что касается утверждения автора по пункту 2 статьи 19 Пакта, то Комитет принимает во внимание приведенный государством-участником довод о том, что в законодательство о выборах были внесены надлежащие изменения и что административное взыскание, наложенное на автора, не влечет за собой никаких последствий. Вместе с тем государство-участник не опровергло утверждение автора о том, что ему пришлось уплатить указанный штраф. Следовательно, ни изменения, внесенные впоследствии в законодательство, ни тот факт, что наложенное на автора взыскание не имело юридических последствий, не лишают его статуса "жертвы" в данном деле. Комитет считает, что эта часть сообщения является в достаточной степени обоснованной для целей признания приемлемости и постановляет приступить к рассмотрению существа сообщения.

### **Рассмотрение сообщения по существу**

7.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение с учетом всей информации, представленной ему сторонами, как предусмотрено в пункте 1 статьи 5 Факультативного протокола.

7.2 Автор утверждает, что было нарушено его право согласно статье 19, поскольку он был подвергнут административному взысканию исключительно за выражение его политических убеждений. Возражения

государства-участника сводятся лишь к тому, что решение по делу автора было принято в соответствии с действующим законодательством и что в соответствии с пунктом 3 статьи 19 пользование правами, предусмотренными в пункте 2, сопряжено с некоторыми ограничениями. Комитет напоминает, что статья 19 допускает только те ограничения, которые установлены законом и являются необходимыми а) для уважения прав и репутации других лиц; и б) для охраны государственной безопасности, общественного порядка, здоровья или нравственности населения<sup>6</sup>. Таким образом, Комитету надлежит решить, является ли или нет наказание за призыв к бойкотированию отдельных выборов допустимым ограничением свободы выражения мнения.

7.3 Комитет напоминает, что в соответствии со статьей 25 b), каждый гражданин имеет право голосовать. Для защиты этого права государства-участники Пакта должны запретить запугивание или принуждение избирателей уголовным законодательством, каковое должно строго применяться<sup>7</sup>. Применение такого законодательства представляет собой в принципе законное ограничение свободы выражения мнения, необходимое для уважения прав других лиц. Однако запугивание и принуждение надлежит отличать от поощрения избирателей к бойкотированию выборов. Комитет отмечает, что в данном государстве-участнике голосование не было обязательным и что подписанное автором заявление не повлияло на возможность избирателей свободно принимать решение о том, участвовать или не участвовать в данных выборах. Комитет приходит к выводу о том, что с учетом обстоятельства этого дела ограничение свободы выражения мнения не было законно оправданным на основании одной из причин, перечисленных в пункте 3 статьи 19 Пакта, и что права автора, предусмотренные в пункте 2 статьи 19 Пакта, были нарушены.

8. Действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола, Комитет по правам человека констатирует, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении пункта 2 статьи 19 Международного пакта о гражданских и политических правах.

9. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить автору эффективное средство правовой защиты, включая компенсацию, равную по меньшей мере нынешней величине штрафа, и возмещение любых судебных издержек, понесенных автором<sup>8</sup>. Государство-участник также обязано не допускать аналогичных нарушений в будущем.

10. Принимая во внимание, что, присоединившись к Факультативному протоколу государство-участник признало компетенцию Комитета устанавливать факты нарушения Пакта и что в соответствии со статьей 2 Пакта государство-участник обязуется обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права, признаваемые в Пакте, и предоставлять эффективное и обладающее исковой силой средство правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 90 дней информацию о мерах, принятых для реализации соображений Комитета. Кроме того, государству-участнику предлагается опубликовать соображения Комитета.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

## Примечания

<sup>1</sup> Статья 167-3 КоАП (Нарушение законодательства о выборах) *Статья 167-3 была введена в действие Законом от 5 декабря 1989 года - Сборник законов БССР, 1989 год, № 35, ст. 386; Закон от 30 марта 1994 года - Верховный Суд Беларуси, 1994 год, № 14, стр. 190.*

<sup>2</sup> Копия постановления была передана автору. Суд установил, что 24 марта 1999 года "представителями региональных политических и общественных организаций в газете "Народная Воля" опубликовано заявление, которое содержит публичные призывы к бойкотированию готовившихся выборов в местные Советы депутатов. Представитель Кричевского отделения Белорусского Хельсинкского комитета Светик Л.В. согласился с текстом данного заявления и поставил под ним свою подпись".

<sup>3</sup> Статья 49 Избирательного кодекса Беларуси: *Ответственность за нарушение требований настоящего Кодекса.*

<sup>4</sup> Статья 33 Конституции гласит: "Каждому гарантируется свобода мнений, убеждений и их свободное выражение. Никто не может быть принужден к выражению своих убеждений или отказу от них. Монополизация средств массовой информации государством, общественными объединениями или отдельными гражданами, а также цензура не допускаются".

<sup>5</sup> В письме от 25 декабря 2000 год г-н Кузьмин утверждает, что 26 апреля 1999 года судья оказывал психологическое давление на г-на Светика в ходе процесса.

<sup>6</sup> См., в частности, сообщение № 574/1994, *Ким против Республики Кореи*, соображения от 3 ноября 1998 года; сообщение № 628/1995, *Пак против Республики Кореи*, соображения от 20 октября 1998 года; сообщение № 780/1997, *Лапцевич против Беларуси*, соображения от 13 апреля 2000 года.

<sup>7</sup> Замечание общего порядка 25 (1996 год), пункт 11.

<sup>8</sup> В отношении предлагаемого средства правовой защиты см. сообщение № 780/1997, *Лапцевич против Беларуси*, соображения от 13 апреля 2000 года.

## ДОБАВЛЕНИЕ

### Особое (совпадающее) мнение члена Комитета сэра Найджела Родли

При рассмотрении существа сообщения Комитет "отмечает, что голосование не было обязательным в данном государстве-участнике" (пункт 7.3). Комитет не объясняет значения этого замечания. Следует надеяться, что он умышленно или неумышленно не подразумевает, что система обязательного голосования сама по себе оправдывала бы применение закона, квалифицирующего призывы к бойкотированию выборов как правонарушение. Многое будет зависеть от контекста, в котором установлена конкретная система. В государстве, где могут существовать силы, стремящиеся не путем убеждения, а путем запугивания заставить избирателей не голосовать, установленная законом обязанность голосовать может являться надлежащим средством защиты избирателей, которые желают голосовать, но боятся быть замеченными в неповиновении давлению, оказываемому на них с целью заставить их не голосовать.

С другой стороны, история полна примеров, когда имеются достойные основания выступать против нормального участия в выборах, которые считаются нелегитимными. Наиболее очевидным примером является система сбора и подсчета голосов, которая допускает или предположительно допускает мошеннические манипуляции (подтасовку результатов голосования). Другим примером является ситуация, когда избирателям не предлагается никакого выбора. Более неоднозначным примером является ситуация, когда выбор может существовать, но при этом утверждается, что по существу выбора нет.

Не существует удобного способа, с помощью которого такой орган, как Комитет, мог бы или должен был бы, не дискредитируя себя, высказывать суждения по такому роду вопросам. Сам он никогда не сможет высказывать мнения относительно легитимности агитации за ту или иную форму неучастия в конкретных выборах в условиях данной юрисдикции. Из этого следует, что в любой системе должно быть всегда возможным для лица призывать к неучастию в выборах, легитимность которых данное лицо может оспаривать. Что касается способов неучастия, которые могут применяться, то здесь существуют различные возможности - бойкотирование выборов, порча избирательных бюллетеней, внесение в бюллетени альтернативных кандидатов и т.д. Однако было бы несовместимым со статьей 19 недопущение призывов к использованию тех или иных способов неучастия как средства протеста против самого процесса. Несовместимым с правом, закрепленным в статье 25, может быть также и лишение отдельного избирателя, под угрозой установленного законом наказания, какой бы то ни было возможности демонстрировать свое неучастие в этом процессе.

[Подпись]

Сэр Найджел Родли

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет также издано на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]



**Р. Сообщение № 938/2000, Гирджадат Сьюперсауд и др. против Тринидада и Тобаго  
(Соображения приняты 29 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия)\***

<i>Представлено:</i>	гг. Гирджадатом Сьюперсаудом, Деолалом Сухрамом и Джайнарином Персаудом (представлены адвокатом, г-ном Парваисом Джаббаром из юридической фирмы "Саймонс Мерхед & Бертон")
<i>Предполагаемая жертва:</i>	авторы сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Тринидад и Тобаго
<i>Дата первоначального сообщения:</i>	25 июля 1998 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 29 июля 2004 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 938/2000, представленного Комитету по правам человека от имени гг. Гирджадата Сьюперсауда, Деолала Сухрама и Джайнарина Персауда в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание всю письменную информацию, представленную авторами сообщения и государством-участником,*

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1. Авторами сообщения являются гг. Гирджадат Сьюперсауд, Деолал Сухрам и Джайнарин Персауд, граждане Гайаны, содержащиеся в настоящее время под стражей в государственной тюрьме Порт-оф-Спейна в Республике Тринидад и Тобаго. Они утверждают, что являются жертвами нарушений Тринидадом и Тобаго<sup>1</sup> пункта 3 статьи 2, статьи 7, пункта 3 статьи 9, пункта 1 статьи 10 и пункта 1 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах. Они представлены адвокатом.

**Факты в изложении авторов**

2.1 19 января 1988 года Высокий суд Порт-оф-Спейна признал виновными в совершении убийства и приговорил к смертной казни Гирджадата Сьюперсауда, Деолала Сухрама и Джайнарина Персауда. Они обратились с ходатайством о подаче апелляции в Апелляционный суд. 29 марта 1993 года их ходатайства были отклонены Апелляционным судом. Затем они обратились с ходатайствами в Судебный комитет Тайного совета о предоставлении им специального разрешения на подачу апелляции. 27 апреля 1995 года их ходатайство было отклонено. 4 января 1994 года смертная казнь авторам была заменена на пожизненное тюремное заключение.

2.2 Авторы были признаны виновными в убийстве, которое они якобы совершили в марте-апреле 1985 года. Судебное разбирательство по их делу было начато в январе 1988 года, приблизительно через 34 месяца после их ареста. Авторы утверждают, что в течение всего этого времени они содержались в ужасных условиях. С момента их осуждения 19 января 1988 года и до замены их смертных приговоров на пожизненное тюремное заключение 4 января 1994 года, т.е. в течение шести лет, они содержались в отделении смертников государственной тюрьмы Порт-оф-Спейна.

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Нисуке Андо, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле-Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд, г-н Роман Верушевский и г-н Максвелл Ялден.

2.3 Авторы утверждают, что в течение всего этого времени они содержались в одиночных камерах размером 9 на 6 футов, в которых имелись скамейка, койка, матрас и стол. Канализация в камерах отсутствовала, и для отправления естественных надобностей они были вынуждены пользоваться пластиковыми ведрами. Камера Деолала Сухрама находилась напротив туалета и ванной комнаты тюремных служащих, в результате чего в его камере обычно было холодно и сыро из-за протекавшей из ванной воды. Вентиляционное отверстие размером 36 на 24 дюйма обеспечивало скудное и недостаточное проветривание и освещение в камерах авторов. Единственным другим источником света являлась флуоресцентная неоновая лампа, горевшая 23 часа в сутки и располагавшаяся за пределами камеры над дверью. Недостаточное освещение явилось причиной ухудшения зрения у Деолала Сухрама, потребовавшего ношения очков. Авторам разрешалось покидать свои камеры для физических упражнений только в течение одного часа в неделю.

2.4 После замены их смертных приговоров авторов содержали под стражей в государственной тюрьме при аналогичных плохих условиях. В камерах, где содержались авторы, находилось еще от 8 до 14 других заключенных. Размер камер составлял 9 на 6 футов, и в них находилась одна железная кровать без матраса. В результате заключенные были вынуждены спать на цементном полу на кусках картона. Камеры кишели тараканами, крысами и мухами и в целом были грязными. Из-за недостаточной вентиляции камеры нагревались настолько, что в них невозможно было спать. Переполненность камер и плохая вентиляция вызвали общую недостаточность кислорода, в результате чего Деолал Сухрам находился в полусонном состоянии и испытывал постоянные головные боли.

2.5 Из-за отсутствия общей канализационной системы на каждую камеру выдавалось одно ведро, которое опорожнялось только через каждые 16 часов. Оно являлось источником постоянного зловония. При отсутствии туалетных принадлежностей или мыла было практически невозможно поддерживать какой-либо приемлемый уровень гигиены или охраны здоровья. Пища являлась недостаточной и практически несъедобной. Заключенные ежедневно получали черствый хлеб, тухлое мясо или протухшую рыбу. Кухня, где готовилась пища, располагалась на расстоянии 10 футов от туалетов и кишела паразитами. Доступ к медицинской помощи является нечастым. Джайнарин Персауд страдает от мигреней и ему не предоставляется надлежащее медицинское лечение, несмотря на то, что оно было назначено врачом. Не предусмотрено каких-либо условий для отправления религиозных обрядов. Переписка ограничена написанием одного письма в месяц, а Деолалу Сухраму отказано в доступе к консультациям адвоката на регулярной основе. Адвокат представляет подтвержденное присягой письменное заявление некоего г-на Лоренса Пата Санкара, который содержался в государственной тюрьме одновременно с авторами и который подтверждает условия содержания в этой тюрьме.

## **Жалоба**

3.1 Авторы утверждают, что 34-месячная задержка между арестом и судебным разбирательством является неоправданной и представляет собой нарушение пункта 3 статьи 9 Пакта. Задержка в их случае сопоставима с продолжительностью задержки в других случаях, в которых Комитет установил нарушения пункта 3 статьи 9 или пункта 3 с) статьи 14. Они утверждают, что государство-участник должно организовать свою систему уголовного правосудия таким образом, чтобы подобных периодов задержки не существовало.

3.2 Кроме того, авторы утверждают, что задержка, составившая 4 года и 6 месяцев с момента вынесения приговора (19 января 1988 года) по момент отклонения ходатайства в Апелляционный суд (29 марта 1993 года) является неоправданной и представляет собой еще одно нарушение пункта 3 статьи 9 Пакта. Авторы утверждают, что при оценке оправданности такой задержки следует учитывать, что они находились под действием приговора к смертной казни и содержались в неприемлемых условиях.

3.3 Авторы заявляют о том, что они являются жертвами нарушения статьи 7 и пункта 1 статьи 10 на том основании, что они содержались под стражей в ужасных условиях. Также утверждается, что такие условия содержания в тюрьме неоднократно подвергались осуждению со стороны международных правозащитных организаций как нарушающие международно принятые нормы и Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций, касающиеся обращения с заключенными.

3.4 Авторы утверждают, что после замены их смертного приговора они по-прежнему содержатся в условиях, которые явно нарушают стандарты внутренних Тюремных правил, которые регулируют нормы предоставления заключенным питания, постельных принадлежностей, одежды, а также предусматривают обязанность тюремных медицинских работников реагировать на жалобы и принимать меры для устранения

невыносимых антисанитарных условий в тюрьмах. Это представляет собой еще одно нарушение статьи 7 и пункта 1 статьи 10 Пакта.

3.5 Опираясь на принятые Комитетом замечания общего порядка 7 и 9 соответственно по статьям 7 и 10, а также на правовую практику Комитета, авторы утверждают, что условия, которым они подвергались на каждой стадии разбирательства, являлись нарушением минимального неизменного стандарта условий содержания под стражей (которые должны соблюдаться независимо от уровня развития государства-участника) и соответственно нарушениями статьи 7 и пункта 1 статьи 10 Пакта. Авторы ссылаются на правовую практику Комитета и на другие соответствующие судебные решения.

3.6 Наконец, авторы утверждают о нарушении пункта 1 статьи 14 в его толковании в совокупности с пунктом 3 статьи 2, поскольку они были лишены права доступа в суд для подачи жалоб в отношении других предполагаемых нарушений их прав, предусмотренных Пактом.

3.7 Авторы утверждают, что право на подачу конституционного ходатайства не является эффективным в обстоятельствах данного дела, учитывая расходы, связанные с возбуждением разбирательства в Высоком суде с целью получения предусмотренного Конституцией возмещения, отсутствия правовой помощи для оформления конституционных ходатайств и нежелания местных адвокатов представлять интересы заявителей pro bono. Они ссылаются на правовую практику Комитета, заключающуюся в том, что при отсутствии правовой помощи конституционное ходатайство не является эффективным средством правовой защиты для автора, не имеющего средств для покрытия расходов, связанных с защитой его интересов в данном деле. В этом контексте утверждается, что авторы исчерпали все доступные им внутренние средства правовой защиты для целей пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола. Также утверждается, что данный вопрос не был представлен для рассмотрения в какую-либо иную международную инстанцию.

4. Несмотря на запросы Комитета к государству-участнику представить свои замечания по данному делу, направленные 1 августа 2000 года, 12 октября 2001 года, 8 января 2002 года и 28 мая 2004 года, государство-участник не представило своих замечаний относительно приемлемости и/или существования данного дела.

## **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

### **Рассмотрение вопроса о приемлемости**

5.1 Прежде чем рассматривать любую содержащуюся в сообщении жалобу Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры решить вопрос о том, является ли данное сообщение приемлемым в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

5.2 Комитет удостоверился в том, что этот вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования для целей пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола.

5.3 Что касается возможности авторов обратиться с конституционным ходатайством в Верховный суд, Комитет отмечает, что авторы направили свои жалобы в Апелляционный суд, а также обращались в Тайный совет по специальным разрешениям на подачу апелляции для неимущих лиц, поскольку авторы якобы не имеют личных средств и юридическая помощь не предоставлялась в отношении таких конституционных ходатайств. Обе эти апелляции были отклонены. Поэтому Комитет считает, что при отсутствии правовой помощи, а также контраргументов государства-участника конституционное ходатайство не представляет собой имеющегося средства правовой защиты в обстоятельствах данного дела. В свете вышеуказанного Комитет считает, что у него нет препятствий, связанных с пунктом 2 b) статьи 5 Факультативного протокола, для того чтобы приступить к рассмотрению данного сообщения.

5.4 Комитет считает, что жалобы авторов были достаточно обоснованы для целей приемлемости, и поэтому приступает к рассмотрению дела по существу, поскольку оно очевидно вызывает вопросы по пункту 3 статьи 2, статье 7, пункту 3 статьи 9, пункту 1 статьи 10 и статье 14 Пакта. Комитет с беспокойством отмечает отсутствие какого-либо сотрудничества со стороны государства-участника. Правило 91 правил процедуры Комитета и пункт 2 статьи 4 Факультативного протокола предусматривают, что государство - участник Пакта проводит добросовестное расследование всех выдвигаемых против него утверждений о нарушениях Пакта и представляет Комитету письменные разъяснения или заявления, вносящие ясность в данный вопрос, а также сообщения о каких-либо средствах правовой защиты, которые

могут быть предоставлены им. В сложившихся обстоятельствах надлежащее внимание должно быть уделено утверждениям авторов в той мере, в какой они являются достаточно обоснованными.

5.5 Что касается сделанного авторами заявления о праве доступа в суд в соответствии с пунктом 1 статьи 14 Пакта, то Комитет считает, что они недостаточно обосновали данное заявление для целей приемлемости.

#### **Рассмотрение сообщения по существу**

6.1 Что касается заявлений авторов, относящихся к пункту 3 статьи 9, то Комитет отмечает, что авторы были арестованы в апреле 1985 года, что судебное разбирательство по их делу было начато 4 января 1988 года и что авторы в течение всего этого времени содержались под стражей в ожидании суда. Тот факт, что их содержание под стражей в ожидании суда продолжалось 34 месяца, не был опровергнут. Комитет напоминает, что в соответствии с пунктом 3 статьи 9 каждое арестованное или задержанное по уголовному обвинению лицо имеет право на судебное разбирательство в течение разумного срока или на освобождение. Какой период является "разумным сроком" по смыслу пункта 3 статьи 9, следует оценивать в каждом конкретном случае. Задержка, составившая почти три года, в течение которых авторы содержались под стражей, не может расцениваться в качестве соответствующей пункту 3 статьи 9 при отсутствии особых обстоятельств, оправдывающих такую задержку. Комитет постановляет, что при отсутствии какого-либо разъяснения со стороны государства-участника превышающая 34 месяца задержка с доставкой авторов в суд является несовместимой с пунктом 3 статьи 9.

6.2 Что касается задержки продолжительностью в 4 года и 10 месяцев между вынесением обвинительного приговора и отклонением апелляции, то адвокат ссылается на пункт 3 статьи 9, однако, поскольку поднятые вопросы явно относятся к пунктам 3 с) и 5 статьи 14, то Комитет рассмотрит их в соответствии с данной статьей. При отсутствии какого-либо объяснения государства-участника, оправдывающего такую задержку, Комитет считает, что задержка сроком в четыре года и десять месяцев между завершением судебного разбирательства 19 января 1988 года и отклонением апелляции авторов 29 марта 1993 года является несовместимой с положениями Пакта. В связи с этим Комитет выносит заключение о том, что имело место нарушение пункта 5 в совокупности с пунктом 3 с) статьи 14 Пакта.

6.3 Что касается сделанных авторами заявлений о том, что условия их содержания во время каждой стадии их тюремного заключения являлись нарушением статьи 7 и пункта 1 статьи 10 Пакта, то Комитет должен уделить им надлежащее внимание, учитывая отсутствие какого-либо соответствующего замечания государства-участника в этой связи. Комитет считает, что условия содержания авторов, описанные в пунктах 2.3, 2.4 и 2.5, нарушают их право на гуманное обращение и уважение достоинства, присущего человеческой личности, и поэтому противоречат пункту 1 статьи 10 Пакта. С учетом этого вывода в отношении статьи 10, положения Пакта, конкретно касающегося ситуации лиц, лишенных свободы, и распространяющегося на таких лиц положения, изложенные в целом в статье 7, нет необходимости рассматривать отдельно жалобы, возникающие в связи со статьей 7 Пакта.

7. Комитет по правам человека, действуя на основании пункта 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении пункта 3 статьи 9, пункта 1 статьи 10 и пункта 5 в совокупности с пунктом 3 с) статьи 14 Пакта.

8. Согласно пункту 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано предоставить авторам эффективные средства правовой защиты, включая соответствующую компенсацию. Учитывая продолжительность срока, проведенного авторами в достойных сожаления условиях содержания под стражей, которые нарушают статью 10 Пакта, государству-участнику следует рассмотреть вопрос об освобождении авторов. В любом случае государству-участнику следует безотлагательно улучшить условия содержания под стражей в своих тюрьмах.

9. Став стороной Факультативного протокола, Тринидад и Тобаго признали компетенцию Комитета устанавливать факт нарушения Пакта. Настоящее дело было представлено на рассмотрение до того, как денонация Тринидадом и Тобаго Факультативного протокола вступила в силу 27 июня 2000 года; в соответствии с пунктом 2 статьи 12 Факультативного протокола на него по-прежнему распространяется действие Факультативного протокола. В соответствии со статьей 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечивать всем лицам, находящимся на его территории и под его юрисдикцией, права, признаваемые в Пакте, и предоставлять эффективную и обеспеченную правовой санкцией защиту в случае установления

факта нарушения. Комитет хотел бы получить в течение 90 дней от государства-участника информацию о принятых мерах по выполнению рекомендаций, изложенных в соображениях Комитета. Государству-участнику предлагается опубликовать настоящие соображения Комитета.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### **Примечание**

<sup>1</sup> Первоначально Факультативный протокол вступил в силу для Тринидада и Тобаго 14 февраля 1981 года. 26 мая 1998 года правительство Тринидада и Тобаго денонсировало Факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах. В тот же день оно вновь присоединилось к нему, включив в свой документ о повторном присоединении оговорку, в соответствии с которой "Комитет не будет компетентен получать и рассматривать сообщения, касающиеся любого заключенного, которому назначен смертный приговор, в отношении любого вопроса, относящегося к его судебному преследованию, его задержанию, суду над ним, его осуждению, приговору ему или приведению в исполнение вынесенного ему смертного приговора, и любого связанного с этим вопроса". Соответствующее сообщение было представлено Комитету до денонсации и повторного присоединения с оговоркой, вступившей в силу 26 августа 1998 года. 2 ноября 1999 года Комитет постановил, что эта оговорка является недействительной и не соответствующей объекту и цели Факультативного протокола. 27 марта 2000 года правительство Тринидада и Тобаго вновь денонсировало Факультативный протокол.

**S. Сообщение № 943/2000, Гвидо Якобс против Бельгии  
(Соображения приняты 7 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия)\***

*Представлено:* Гвидо Якобсом (не представлен адвокатом)

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник:* Бельгия

*Дата сообщения:* 15 марта 2000 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 7 июля 2004 года,*

*приняв во внимание* рассмотрение сообщения № 943/2000, представленного Комитету Гвидо Якобсом согласно Факультативному протоколу к Международному пакту о гражданских и политических правах,

*учитывая* всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения и государством-участником,

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1. Автором сообщения является г-н Гвидо Якобс, гражданин Бельгии, родившийся 21 октября 1948 года в Маасейке (Бельгия). Он утверждает, что является жертвой нарушений Бельгией статей 2, 3, пункта 1 статьи 14, пункта 1 статьи 19, статей 25 и 26 Международного пакта о гражданских и политических правах. Он не представлен адвокатом.

(Пакт вступил в силу для Бельгии 21 июля 1983 года, а Факультативный протокол к Пакту - 17 августа 1994 года.)

**Факты в изложении автора**

2.1 2 февраля 1999 года в "Монитор бельж" был опубликован закон от 22 декабря 1998 года, который вносил поправки в определенные положения второй части Судебного кодекса, касавшиеся Высшего совета правосудия, выдвижения и назначения судей и введения системы оценки.

2.2 В соответствии с внесенными поправками в пункте 1 статьи 259-бис-1 Судебного кодекса предусматривается, что Высший совет правосудия<sup>1</sup> состоит из 44 членов бельгийской национальности, которые образуют: одну голландскоязычную коллегия, состоящую из 22 членов, и одну франкоязычную коллегия в составе 22 членов. Каждая коллегия состоит из 11 судей и 11 членов, судьями не являющихся.

2.3 В пункте 3 статьи 259-бис-1 предусматривается:

"В каждой коллегии группа членов, не являющихся судьями, состоит из не менее четырех представителей каждого пола и включает в себя не менее:

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Раджсумер Лаллах, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд и г-н Роман Верушевский.

Текст совпадающего особого мнения, подписанного членом Комитета г-жой Рут Уэджвуд, содержится в добавлении к настоящему документу.

1. четырех юристов, имеющих не менее десяти лет опыта профессиональной работы в адвокатуре;
  2. трех преподавателей университетов или колледжей из фламандской или франкоговорящей общины, имеющих не менее десяти лет профессионального опыта, связанного с деятельностью Высшего совета;
  3. четырех членов, имеющих по крайней мере дипломы колледжей фламандской или франкоговорящей общины и не менее десяти лет опыта профессиональной деятельности по правовым, экономическим, административным, социальным или научным вопросам, связанной с работой Высшего совета [...]"
- 2.4 В пункте 2 статьи 259-бис-2 также предусматривается:
- "Члены, не являющиеся судьями, назначаются сенатом большинством в две трети поданных голосов. Без ущерба для права на подачу индивидуальных заявлений, кандидаты могут выдвигаться каждой из коллегий адвокатов и каждым университетом и колледжем во франкоговорящей и фламандской общинах. В каждой коллегии по меньшей мере пять членов назначаются из числа предложенных кандидатов".
- 2.5 Наконец, в соответствии с пунктом 4 этой же статьи "на весь срок полномочий составляется список альтернативных членов Высшего совета [...]. Для членов, не являющихся судьями, такой список составляется сенатом [...], и он включает в себя неназначаемых кандидатов".
- 2.6 В пункте 5 статьи 259 бис-2 говорится, что списки выдвинутых кандидатов следует направлять Председателю сената заказным письмом в течение строго установленных сроков, т.е. не позднее трех месяцев после призыва к выдвижению кандидатур.
- 2.7 25 июня 1999 года сенат опубликовал в "Монитор бельж" призыв к выдвижению кандидатов на одно место члена Высшего совета правосудия, не являющегося судьей.
- 2.8 16 сентября 1999 года г-н Г. Якобс, первый младший сотрудник по правовым вопросам в Государственном совете, подал свое заявление в установленный Законом трехмесячный срок.
- 2.9 14 октября 1999 года сенат опубликовал второй призыв к выдвижению кандидатов.
- 2.10 29 декабря 1999 года сенат избрал членов Высшего совета правосудия. Автор не был избран, но был включен в список альтернативных членов, не являющихся судьями, как это предусмотрено в пункте 4 статьи 295 бис-2.

## **Жалоба**

- 3.1 Автор ссылается на нарушения законности, в частности закона от 22 декабря 1998 года, и на неправомерное применение этого положения сенатом.
- 3.2 Что касается законности, то автор считает, что пункт 3 статьи 259 бис-1 нарушает статьи 2, 3, 25 и 26 Пакта на следующих основаниях.
- 3.3 Автор утверждает, что введение гендерного требования, в частности предполагающего, что четыре места в каждой коллегии должно быть зарезервировано за женщинами и четыре - за мужчинами, исключает возможность проведения требуемого сопоставления квалификации кандидатов в Высший совет правосудия. По его мнению, такое условие означает, что кандидаты, обладающие лучшей квалификацией, могут быть отклонены в пользу тех, единственная заслуга которых заключается в том, что они отвечают гендерному требованию. Автор утверждает, что в его случае гендерное требование работает против кандидатов-мужчин, но что в будущем оно может действовать в ущерб и женщинам, что представляет собой дискриминацию.
- 3.4 Автор также утверждает, что в соответствии с законом от 7 мая 1999 года о равном обращении с мужчинами и женщинами в том, что касается условий труда, доступа к занятости, возможностей продвижения по службе, получения независимой профессии и доступа к дополнительным системам

социального обеспечения, третьим сторонам (работодателям) строго запрещается использовать гендерное требование при назначениях. Автор утверждает, что Высший совет правосудия подпадает под рамки этого закона и, следовательно, применение гендерного требования в этом отношении является дискриминационным.

3.5 По мнению автора, на основе анализа, проведенного правовым департаментом Государственного совета<sup>2</sup>, применение гендерного требования ко всей группе членов, не являющихся судьями, могло бы в равной мере привести к дискриминации между кандидатами по трем категориям в рамках этой группы.

3.6 Что касается соблюдения законности, то автор считает, что фламандские члены, не являющиеся судьями, были назначены без соблюдения установленной процедуры, без собеседований или каких-либо попыток профилирования кандидатов, а также без сопоставления их квалификаций в нарушение статей 2, 19 и 25 Пакта.

3.7 Автор утверждает, что ключевым критерием, использовавшимся при этих назначениях, являлось членство в той или иной политической партии, т.е. nepotизм: места членов, не являющихся судьями, были предоставлены сестре одного из сенаторов, помощнику сенатора и личному помощнику одного из министров. Требуемая документация, подтверждающая профессиональный опыт кандидатов в десять или более лет, связанный с деятельностью Высшего совета, не рассматривалась и не сопоставлялась. Он добавляет, что один из сенаторов ушел в отставку в знак протеста против политического nepotизма и сообщил прессе о своей точке зрения, а один из кандидатов направил письмо сенаторам, в котором доказывал, что он обладает более высокой квалификацией, чем избранные кандидаты.

3.8 Автор утверждает, что использование гендерного требования также привело к нарушению принципа равенства, поскольку назначение только мужчин в категории университетских профессоров создало неравенство между различными категориями членов группы, не являющихся судьями.

3.9 Автор заявляет, что второй призыв к выдвижению кандидатур на одно из мест среди членов, не являющихся судьями, привел к тому, что кандидатуры были приняты по истечении установленных сроков принятия заявлений после первого призыва, что является незаконным и дискриминационным.

3.10 Автор также утверждает, что назначение альтернативных членов, не являющихся судьями, в алфавитном порядке противоречит закону, свидетельствует о том, что квалификации не сопоставляются, и приводит к дискриминации между назначенными и альтернативными кандидатами.

3.11 Наконец, автор утверждает, что не существует какой-либо апелляционной процедуры для оспаривания вышеуказанных нарушений в силу следующих причин.

3.12 Он считает, что статья 14 согласованных законов о Государственном совете не допускает подачи каких-либо апелляций в Государственный совет относительно назначений. Он также приходит к выводу о том, что не существует возможности обратиться в Арбитражный суд<sup>3</sup>, чтобы он вынес предварительное решение по статье 259 бис-1 закона от 22 декабря 1998 года.

3.13 По мнению автора, юрисдикция Государственного совета при рассмотрении дел, связанных со злоупотреблением властью, проистекает из пункта 1 статьи 14 вышеупомянутых законов, в котором говорится, что административная секция принимает решения по ходатайствам об отмене решений, подаваемым на основании нарушения порядка принятия решения, как обоснованных, так и предписываемых в качестве наказания за невыполнение, превышение или неправильное использование полномочий, против актов или постановлений различных административных органов или против административных решений в спорах.

3.14 Автор заявляет, что решения законодательных органов выходят за рамки компетенции Государственного совета и что до 1999 года это же в принципе относилось ко всем законодательным актам, даже административным, принимаемым каким-либо органом любой из законодательных ассамблей. В этой связи он ссылается на решение Государственного совета № 69/321 от 31 октября 1997 года, которым было отклонено - на том основании, что Совет не обладает компетенцией выносить решение относительно законности данного акта - ходатайство об отмене, поданное г-ном Мэстером де Бетзен-Бруком на решение Брюссельского регионального совета не включать его в резерв кандидатов на место бухгалтера, поскольку он не прошел языковой экзамен регионального совета. Он также ссылается на решение Арбитражного суда № 31/96 от 15 мая 1996 года, принятое в ответ на просьбу Государственного совета о вынесении



предварительного решения в тех же разбирательствах (Брюссельский региональный совет) по пункту 1 статьи 14 согласованных законов о Государственном совете. Истец в этом решении утверждал, что статья 14 нарушает принцип равенства, поскольку не разрешает Государственному совету проводить слушания по апелляциям на чисто административные решения, принимаемые законодательными ассамблеями в отношении гражданских служащих. Арбитражный суд постановил, что отказ в праве на апелляцию против административных решений, принимаемых той или иной законодательной ассамблеей или ее органами, в то время как подобный иск может быть возбужден в отношении административных решений, принимаемых каким-либо административным органом, нарушает конституционные принципы равенства и недискриминации. Суд также счел, что дискриминация проистекает не из статьи 14, а скорее обусловлена пробелом в законодательстве, в частности неспособностью закрепить право на подачу апелляций на административные решения, принимаемые законодательными ассамблеями и их органами.

3.15 Наконец, в качестве вспомогательного иска автор ссылается на эту невозможность воспользоваться каким-либо средством правовой защиты в отношении решений сената о назначении членов Верховного суда, не являющихся судьями, считая эту невозможность нарушением статей 2 и 14 Пакта, поскольку такими средствами правовой защиты можно воспользоваться в отношении административных решений, принимаемых административными органами.

3.16 Автор добавляет, что он не смог подать апелляцию в отношении данного положения, в частности пункта 3 статьи 295 бис-1, непосредственно в Арбитражный суд, поскольку в течение шестимесячного срока, установленного для подачи апелляции, отсутствовал необходимый для этого законный интерес. По его мнению, условие, связанное с наличием такого интереса, было удовлетворено только после того, как его заявление было подано и признано действительным - иными словами, по истечении шестимесячного срока. Автор также подчеркивает, что он не мог знать, что данное положение обязательно повлечет за собой незаконное назначение.

3.17 Автор считает, что он удовлетворил требование, связанное с исчерпанием внутренних средств правовой защиты, и заявляет, что данное дело не передавалось в другую процедуру международного расследования или урегулирования.

#### **Замечания государства-участника относительно приемлемости сообщения**

4.1 В своих замечаниях от 12 марта 2001 года и 23 августа 2002 года государство-участник оспаривает приемлемость сообщения.

4.2 Что касается законности, то государство-участник утверждает, что Специальный закон об Арбитражном суде от 6 января 1989 года разрешал автору подать апелляцию в отношении соответствующей части закона от 22 декабря 1998 года.

4.3 Государство-участник отмечает, что Арбитражный суд выносит решения, в том числе по ходатайствам об отмене какого-либо акта или его части, на основании нарушения статей 6 и 6-бис Конституции. Эти статьи - теперь статьи 10 и 11 Конституции - закрепляют принципы равенства и недискриминации и являются общими по своей сфере применения. Статья 11 запрещает всякую дискриминацию, независимо от ее происхождения. Государство-участник подчеркивает, что содержащийся в Конституции принцип недискриминации применяется ко всем правам и свободам, предоставленным бельгийцам, включая проистекающие из международных договоров, к которым присоединилась Бельгия<sup>4</sup>.

4.4 Государство-участник уточняет, что в статье 2, 2° Закона об Арбитражном суде предусматривается, что апелляции могут подаваться любым физическим или юридическим лицом, имеющим доказанный интерес. По мнению государства-участника, Арбитражный суд широко толкует "интерес", т.е. начиная с того момента, когда данное лицо может быть непосредственно и негативно затронуто оспариваемым положением. В пункте 1 статьи 3 Закона также предусматривается, что ходатайства по обжалованию решений должны подаваться не позднее шести месяцев после их опубликования.

4.5 Государство-участник напоминает о том, что пункт 3 статьи 295 бис-1 Судебного кодекса был опубликован в "Монитор бельж" 2 февраля 1999 года, что означает, что срок подачи апелляций в Арбитражный суд истек 2 августа 1999 года. Призыв к выдвижению кандидатур членов Высшего совета правосудия, не являющихся судьями, был опубликован 25 июня 1999 года. После этого призыва, в котором повторялось данное положение, автор подал свое ходатайство в сенат. По мнению государства-участника, следует отметить, что, когда был опубликован призыв к выдвижению кандидатов, г-н Г. Якобс имел

возможность в законные сроки обратиться с просьбой в Арбитражный суд, с тем чтобы он отменил данное положение. Государство-участник считает, что автор удовлетворял необходимым условиям и имел необходимую заинтересованность в подаче такой апелляции.

4.6 Что касается поддержания законности, то государство-участник отмечает, что у автора была возможность подать апелляцию в суды и трибуналы бельгийской судебной системы.

4.7 Государство-участник утверждает, что суды, как правило, должны проводить слушания по субъективным спорам, статус которых определяется статьями 144 и 145 Конституции. Статья 144 наделяет суд исключительной юрисдикцией в спорах, затрагивающих гражданские права, а статья 145 предоставляет суду предварительные полномочия, которые могут быть отменены на основании закона при урегулировании споров, касающихся политических прав. Следовательно, считает государство-участник, законодательные органы остаются под контролем судов и трибуналов в том, что касается их решений, затрагивающих гражданские или политические права.

4.8 Государство-участник считает, что автор не показывает, что он не мог оспорить законность решения сената в судах и трибуналах судебной системы в контексте спора, касающегося гражданских или политических прав. По мнению государства-участника, оспариваемое положение, таким образом, не лишает автора всех средств правовой защиты, поскольку г-н Г. Якобс может добиваться в обычных судах осуществления своих прав в том, что касается назначения сенатом членов Высшего совета правосудия.

4.9 Что касается дополнительного утверждения о нарушении принципов равенства и недискриминации в силу невозможности воспользоваться средствами правовой защиты в отношении решения сената о назначении других членов Высшего совета правосудия, не являющихся судьями, то, поскольку подобной мерой можно было воспользоваться в отношении административных решений административных органов, государство-участник заявляет, что автор не может на законных основаниях ссылаться на решение Арбитражного суда № 31/96 от 15 мая 1996 года, так как поправки в согласованные законы о Государственном совете были внесены именно на основании этого решения. В пункте 1 статьи 14 предусматривается: "Секция принимает решения по ходатайствам об отмене решений, подаваемых на основании нарушения порядка принятия решений, как обоснованных, так и предписываемых в качестве наказания за несоблюдение, превышение или неправомерное использование полномочий, против актов или постановлений различных административных органов или против административных решений законодательных ассамблей или их органов, включая посредников, назначаемых в таких ассамблеях Счетной палатой и Арбитражным судом, а также органами судебной системы и Высшим советом правосудия, относительно государственных подрядов и их штатных сотрудников".

4.10 Государство-участник разъясняет, что в данном случае назначение членов Высшего совета правосудия нельзя рассматривать в качестве чисто административного решения сената, поскольку оно в значительной степени представляет собой деяние, являющееся частью осуществления законодательных полномочий. Оно подчеркивает, что создание Высшего совета правосудия имеет огромную важность для общества и не может сравниваться с наймом сотрудников законодательными органами. Здесь следует сослаться на конституционный принцип разделения властей. По мнению государства-участника, это означает, что полномочие, относящееся к компетенции одного органа власти, не может заменять его решение относительно полномочия, относящегося к какому-либо другому органу власти, осуществляющему свою компетенцию, как, например, в случае дискреционных полномочий законодательных органов при назначении членов Высшего совета правосудия. Ссылаясь на решения Арбитражного суда № 20/2000 от 23 февраля 2000 года и № 63/2002 от 28 марта 2002 года, государство-участник поясняет, что на основании принципа разделения властей можно утверждать, что назначение членов Высшего совета правосудия не подлежит обжалованию, поскольку законодательные органы, к которым также относится сенат, являются независимыми. Поэтому государство-участник считает, что отсутствие возможности обжалования в Государственном совете решения о назначении членов Высшего совета правосудия ни в коей мере не является нарушением принципов равенства и недискриминации, поскольку такое назначение можно сопоставить с решением законодательных органов.

#### **Комментарии автора по поводу замечаний государства-участника относительно приемлемости**

5.1 В своих комментариях от 14 июля 2001 года и 13 октября 2002 года автор придерживается своих аргументов и развивает их.

5.2 Что касается законности, то автор оспаривает довод государства-участника относительно возможности подачи ходатайства об отмене в Арбитражный суд. Он утверждает, что апелляцию нельзя было подать до получения или, по крайней мере, до направления заявлений о назначении, поскольку до этого любая апелляция представляла бы собой *actio popularis*. Заявление г-на Якобса было подано 16 сентября 1999 года и принято 21 сентября 1999 года, т.е. по истечении установленного законом от 2 февраля 1999 года шестимесячного срока подачи апелляций. Автор приходит к выводу, что поэтому он не удовлетворял условию наличия прямой, личной и конкретной заинтересованности в подаче апелляции в установленный срок.

5.3 Что касается обеспечения законности, то автор начинает с изложения мнения о том, что отсутствие возможности апелляции в Государственный совет в его случае подтверждается замечаниями государства-участника и поэтому представляет собой нарушение статей 2 и 14 Пакта. В отличие от государства-участника, автор считает, как и Арбитражный суд в своем решении № 31/96, что принцип разделения властей нельзя истолковывать таким образом, что якобы Государственный совет не обладает юрисдикцией в том случае, когда стороной в споре, который необходимо разрешить, является законодательный орган, и что назначения сенатом нельзя рассматривать в качестве решений законодательного органа. Ссылаясь на решения Арбитражного суда, которые приводились в пример государством-участником (№ 20/2000 и № 63/2002), автор указывает, что в то время это было вопросом внутренней организации между членами парламента или судьями, и в то же время утверждает, что в данном деле речь идет о назначениях в своего рода образование, которое находится на стыке различных ветвей власти, а не является частью законодательной системы как таковой; это значит, что отсутствие возможности подать апелляцию против назначения его членов нарушает принцип равенства.

5.4 Автор добавляет, что довод государства-участника, касающийся "важности для общества" членов Высшего совета и сотрудников законодательных органов, вообще неуместен. Он считает, что ссылка на дискриминацию касается не этих двух групп, а скорее решений, принимаемых законодательными ассамблеями (в данном случае - назначение членов Высшего совета правосудия) и административными органами (назначение судей), и что также неясно, как "важность для общества" может оправдывать отсутствие возможности апелляции, в частности потому, что проверка законности ни в коей мере не означает, что суд, который принимает решение по апелляции, может заменить свое решение решением другого органа, осуществляющего дискреционные полномочия.

5.5 Если говорить о доводе государства-участника о том, что автор мог подать апелляцию в суды и трибуналы судебной системы, то, во-первых, касаясь вопроса о доступе в бельгийские суды, автор считает, что государство-участник не может просто ограничиваться общей ссылкой на Конституцию, не давая точных указаний на конкретную правовую основу, необходимую для возбуждения иска, и на компетентный суд. Государство-участник также, по его словам, не делает каких-либо ссылок на соответствующее применимое прецедентное право. Касаясь практики Европейского суда по правам человека<sup>5</sup>, автор заявляет, что при ссылке на местные средства правовой защиты государство-ответчик должно доказать, что его правовая система предоставляет возможности использования эффективных и надлежащих средств правовой защиты, чего в данном случае государство-участник адекватным образом не делает.

5.6 Автор утверждает, что отсутствие надлежащего апелляционного механизма означает, что суды не могут положить конец нарушению. В данном деле суды не в состоянии аннулировать оспариваемое решение. Кроме того, в отношении дел, в которых парламент обладает определенными дискреционными полномочиями, суд не может принимать решения о компенсации натурой (отсутствие позитивного предписания). Полагая, что государство-участник, по всей видимости, ссылается на возможность возбуждения иска по данному делу в суде первой инстанции в соответствии со статьей 1382 Гражданского кодекса, автор утверждает, что это едва ли является эффективной мерой. Даже если предположить, что иск с целью возмещения ущерба можно рассматривать в качестве соответствующего апелляционного механизма, то, по мнению автора, на практике добиться этого невозможно. Ссылаясь на различные правовые исследования, касающиеся Бельгии, автор приходит к выводу, что законодательные и судебные органы не могут быть привлечены к правовой ответственности.

#### **Замечания государства-участника по существу сообщения**

6.1. В своих замечаниях от 12 марта 2001 года и 23 августа 2002 года государство-участник утверждает, что сообщение является необоснованным.

6.2 Что касается законности, то государство-участник разъясняет, что преследуемая цель заключается в обеспечении того, чтобы среди избранных кандидатов было равное число представителей каждого пола. Оно добавляет, что присутствие женщин в Высшем совете правосудия соответствует пожеланию парламента содействовать равному доступу мужчин и женщин к государственной службе в соответствии со статьей 11-бис Конституции.

6.3 Ссылаясь на дебаты по этому вопросу в ходе подготовительной работы по закону от 22 декабря 1998 года, государство-участник подчеркивает, что законодатели сочли, что среди 11 судей и 11 членов, не являющихся судьями, должно быть не менее 4 мужчин и 4 женщин, с тем чтобы не допустить недопредставленности ни одного из полов в каждой группе. По мнению государства-участника, в докладе по этому предложению также подчеркивается, что, поскольку Высший совет правосудия также выполняет функции консультативного органа, каждая коллегия должна состоять из представителей обоих полов. Таким образом, парламент хотел руководствоваться принципами, изложенными в законе от 20 июля 1990 года, чтобы содействовать сбалансированной представленности мужчин и женщин в консультативных органах. По мнению государства-участника, из этого следует, что данное положение, а именно пункт 3 статьи 295-бис-1, имеет законную цель.

6.4 Государство-участник также утверждает, что положение в силу которого 4 из 11 кандидатов - или более одной трети - должны быть представителями другого пола, не влечет за собой непропорциональное ограничение права кандидатов на доступ к гражданской службе. Это положение призвано обеспечить сбалансированное представительство обоих полов и, по мнению государства-участника, является как единственным, так и наименее ограничительным средством достижения законной цели.

6.5 Поэтому государство-участник считает, что эти положения, призванные обеспечить эффективное равенство, не отходят от принципов, которые запрещают дискриминацию по признаку пола.

6.6 Что касается утверждения о дискриминации среди лиц, назначенных законодательными органами и третьими сторонами, то государство-участник ссылается на закон от 20 июля 1990 года, призванный содействовать сбалансированной представленности мужчин и женщин в органах, выполняющих консультативные функции. Оно заявляет, что данный закон устанавливает определенный гендерный баланс и применяется в тех случаях, когда тот или иной орган - например, Высший совет правосудия - выполняет консультативные функции. Поэтому государство-участник считает, что никакой дискриминации не имеется, поскольку положение о гендерном балансе применяется ко всем консультативным органам.

6.7 Что касается ссылки автора на работодателей в подтверждение обвинения в дискриминации против него, то государство-участник заявляет, что вышеупомнутый закон от 7 мая 1999 года в данном случае неприменим, и ссылается на пункт 1 статьи 3 этого закона, который следующим образом определяет работников: "Лица, выполняющие работу в соответствии с договором найма, и лица, выполняющие работу под руководством третьей стороны, которая не является работой, выполняемой в соответствии с договором найма, включая учеников". По мнению государства-участника, доводы автора являются неубедительными с правовой точки зрения, поскольку он сравнивает несопоставимые ситуации: членов Высшего совета правосудия нельзя называть "работниками" по смыслу вышеупомнутого закона, поскольку они не выполняют работу.

6.8 Что касается обвинения в дискриминации по подгруппам, то государство-участник, ссылаясь на подготовительную работу, связанную с законом от 22 декабря 1998 года<sup>6</sup>, подчеркивает, что законодательные органы действительно приняли во внимание замечания Государственного совета, на которые ссылается автор. Оно подчеркивает, что правительство представило поправку к поправке, чтобы изменить пункт 3 статьи 295-бис-1, добавив положение о том, что группа членов, не являющихся судьями, должна включать, по меньшей мере, по четыре представителя каждого пола в каждой коллегии.

6.9 По мнению государства-участника, в этом случае закон восстанавливает баланс между целью данной меры, а именно содействием равенству между мужчинами и женщинами там, где оно в настоящее время может и не существовать, и одной из главных задач закона, а именно созданием Высшего совета правосудия, состоящего из лиц, объективно отобранных на основе их компетентности. Государство-участник поясняет, с одной стороны, что группа членов, не являющихся судьями, выступающая в качестве противовеса группе судей, представляет собой отдельную группу, все члены которой должны иметь десятилетний опыт; а с другой - в этих группах судей и лиц, не являющихся судьями, положения, касающиеся пола кандидатов, являются разумными и обоснованными законными целями, которые преследуют эти правила.

6.10 В отношении обеспечения законности и жалобы, связанной с тем, что члены, не являющиеся судьями, назначаются на основе их членства в политических партиях, государство-участник поясняет, что Высший совет правосудия был создан и мандатная система была учреждена на основе поправки к статье 151 Конституции. В этой статье изложены основополагающие принципы, касающиеся независимости судебной системы, состава и круга ведения Высшего совета правосудия, процедур назначения и выдвижения судей, а также мандата и систем оценки.

6.11 Государство-участник утверждает, что, хотя деятельность Высшего совета правосудия регулируется статьей 151 Конституции, его состав (судьи и члены, не являющиеся судьями) и круг ведения (он не обладает судебными функциями) не позволяют рассматривать его как орган, представляющий судебную систему. Совет фактически является органом *suï generis* и не представляет собой часть какой-либо из трех ветвей власти. Согласно государству-участнику, он является промежуточным органом, объединяющим судебную систему (независимость которой он должен уважать), исполнительную власть и законодательные органы.

6.12 Государство-участник поясняет, что наличие членов, не являющихся судьями, помогает судьям избегать слишком узкого подхода к своей работе в Совете и существенным образом содействует развитию перспективы и опыта среди лиц, действующих в жестких рамках закона. Однако государство-участник утверждает, что это не влечет за собой назначения лиц, которые не способны помогать Высшему совету в выполнении им своих функций.

6.13 Государство-участник также утверждает, что для назначения членов, не являющихся судьями, были все основания для разработки системы, направленной, с одной стороны, на недопущение вмешательства политических органов и тем самым дальнейшей "политизации", а с другой - призванной нейтрализовать неизбежно возникающий несколько недемократический характер выбора кандидатов, выдвигаемых каждой соответствующей профессиональной группой.

6.14 По мнению государства-участника, именно по этой причине парламент решил включить в Конституцию смешанную систему, при которой все члены, не являющиеся судьями, назначаются сенатом большинством в две трети поданных голосов, но пять из 11 вакантных мест в каждой коллегии должны быть заполнены кандидатами, выдвигаемыми ассоциациями адвокатов, колледжами и университетами. Такая система позволяет каждому из этих учреждений выдвигать одного или нескольких кандидатов, которые соответствуют правовым требованиям (не обязательно принадлежащих к тем же профессиональным группам, что и выдвигающая группа) и считаются пригодными для этой должности.

6.15 По мнению государства-участника, цель и результат создания Высшего совета правосудия заключались в деполитизации судебных назначений. Кандидаты должны быть избраны сенатом большинством в две трети поданных голосов, т.е. относительным большинством, которое обеспечивает деполитизацию системы.

6.16 Государство-участник также подробно описывает процедуру назначения членов, не являющихся судьями, которая использовалась в рассматриваемом деле.

6.17 Всего было 106 кандидатов, не являющихся судьями: 57 франкоговорящих и 49 говорящих на голландском языке; с их биографиями и досье сенаторы могли ознакомиться в канцелярии сената. Поскольку кандидатов было много, было решено, исходя из практических соображений, не проводить собеседований. Если каждому человеку уделялось бы от 15 до 30 минут, то собеседование со 106 кандидатами заняло бы минимум 26,5-53 часа. Нехватка времени парламентариев обусловила невозможность уделения такого времени собеседованию. Для этого было бы необходимо либо несколько дней подряд, либо растянуть их на несколько недель. В любом случае было бы невозможно проводить собеседование в одинаковых условиях для всех кандидатов, поскольку одни и те же сенаторы, скорее всего, не смогли бы присутствовать на всех собеседованиях. Поэтому, как утверждает государство-участник, процедура, основанная на изучении документов, стала лучшим средством соблюдения принципа недискриминации. Государство-участник также подчеркивает, что сенат не несет конституционного, правового или нормативного обязательства по проведению собеседований.

6.18 Государство-участник напоминает, что при назначении членов, не являющихся судьями, необходимо принимать во внимание пять различных критериев (в каждой коллегии должно быть, по меньшей мере, четыре юриста, три преподавателя колледжа или университета из франкоговорящей или фламандской общины, четыре члена, которые имели бы, по меньшей мере, один диплом об окончании колледжа во

франкоговорящей или фламандской общине, четыре представителя каждого пола и пять членов, выдвинутых университетами, колледжами и/или ассоциациями юристов); оно поясняет, что в связи с количеством критериев и частичным совпадением между ними органы сената решили составить список рекомендованных кандидатов. Как представляется, любая другая процедура была бы неработоспособной или даже предполагала бы дискриминацию в отношении определенных кандидатов. Например, проведение голосования по каждой кандидатуре означало бы организацию, по меньшей мере, 22 отдельных голосований. Если бы в одном из таких голосований ни один из кандидатов не получил бы большинства в две трети голосов, что вполне можно было бы ожидать, то пришлось бы организовывать второй раунд голосования и тем самым увеличивать общее число голосований. В то же время при каждом голосовании было бы необходимо обеспечивать соблюдение всех членских требований по каждой коллегии: например, если после назначения 8 членов франкоговорящей коллегии сенат обнаружил бы, что он назначил лишь одного кандидата-юриста, то право быть назначенными сохранили бы за собой только остальные кандидаты-юристы. Тогда в какой-то момент могла бы возникнуть возможность проголосовать только за определенных кандидатов. Та же проблема возникла бы и в случае голосования по категориям. Государство-участник указывает, что использование метода рекомендованного списка в процедурах выдвижения и назначения, является установившейся практикой в сенате и палате представителей.

6.19 Чтобы составить список рекомендованных кандидатов, члены сената - отдельно франкоговорящие и говорящие на голландском языке - собрались 17 декабря 1999 года. Было решено разрешить присутствовать на заседании по одному члену от каждой политической группы. Это позволило всем группам, включая единственную, не представленную среди членов сената, принять активное участие в рассмотрении кандидатур. Сенаторы получили биографии всех кандидатов до начала совещания, а с досье кандидатов можно было ознакомиться в канцелярии сената после завершения приема заявлений. Представители политических групп изучали биографии всех кандидатов в ходе совещаний, проводившихся с целью составления списка, и, следовательно, они могли ознакомиться с досье кандидатов и их биографиями в ходе каждого заседания. Например, принятая процедура составления рекомендованного списка для коллегии, говорящей на голландском языке, была подробно охарактеризована на пленарном заседании сената 23 декабря 1999 года. Как тогда пояснялось, первый заместитель председателя сената одно за другим изучил все заявления, и, после того, как каждый участник высказал свое мнение, было отобрано 16 кандидатов. После этого список из 16 кандидатов был рассмотрен с точки зрения пяти вышеупомянутых критериев, и в нем оставалось 13 кандидатов (на 11 мест). Наконец, после продолжительного обсуждения, для списка было отобрано 11 кандидатов.

6.20 Когда сенаторы фактически назначали членов, не являющихся судьями, на пленарном заседании 23 декабря 1999 года, у них был выбор, заключающийся в том, чтобы в ходе тайного голосования либо утвердить рекомендованный список, либо, если список их не устраивал, выбрать кандидатов самим. Поэтому им были выданы избирательные бюллетени, состоящие из двух частей с а) рекомендованным списком из 11 франкоговорящих кандидатов и 11 кандидатов, говорящих на голландском языке, с одним квадратиком, который было необходимо отметить, и б) списком имен всех кандидатов, разделенных по трем категориям - "обладатели дипломов", "юристы" и "преподаватели", - с квадратиком возле каждого имени. В избирательном бюллетене были также изложены правовые положения, определяющие критерии членства в Совете. Членам, которые поддерживали рекомендованный список, нужно было отметить квадратик сверху этого списка. Тем, кто не желал утверждать рекомендованный список, нужно было отдельно проголосовать за каждого из 22 человек по своему предпочтению, в числе которых должно было быть максимум 11 франкоговорящих кандидатов и 11 кандидатов, говорящих на голландском языке.

6.21 Результаты тайного голосования были следующими:

Подано голосов: 59  
Чистые или испорченные бюллетени: 2  
Действительные бюллетени: 57  
Большинство в две трети голосов: 38  
За рекомендованный список было подано 54 голоса.

6.22 Таким образом, по мнению государства-участника, можно видеть, что было проведено тщательное изучение биографии кандидатов и сопоставление их квалификаций, прежде чем был составлен рекомендованный список или пленарное заседание сената произвело назначения. Кроме того, государство-участник считает, что жалобы автора относительно политизации и nepотизма основаны на заявлениях в прессе и не подтверждаются какими-либо свидетельствами.

6.23 Что касается жалобы относительно дискриминации между подгруппами, то государство-участник ссылается на свои аргументы по вопросу о законности, изложенные выше.

6.24 Что касается жалобы относительно дискриминации между кандидатами в связи со вторым призывом сената к подаче заявлений, то государство-участник поясняет, что второй призыв был сделан потому, что после первого не было получено достаточно заявлений: в коллегии, говорящую на голландском языке, было подано два заявления от кандидатов-женщин, однако, согласно пункту 3 статьи 295-бис-1 Судебного кодекса, группа членов в Высшем совете, не являющихся судьями, должна включать в себя, по меньшей мере, четырех представителей каждого пола на коллегии, и это требование должно быть соблюдено на момент формирования Совета. Государство-участник разъясняет, что закон, практика Государственного совета и парламента разрешают сенату обращаться со вторым призывом к подаче заявлений и что этот второй призыв был адресован всем, кто хотел подать заявления, включая лиц, которые уже откликнулись на первый призыв (что тем самым давало автору возможность повторно подать свое заявление). Кроме того, по мнению государства-участника, заявления, поданные в ответ на первый призыв, оставались действительными, о чем прямо говорилось во втором призыве. Государство-участник приходит к выводу, что никакой дискриминации не было, и подчеркивает, что без второго призыва к подаче заявлений от лиц, не являющихся судьями, было бы невозможно сформировать Высший совет правосудия в соответствии с Конституцией.

6.25 В ответ на жалобу относительно дискриминации, основанной на том, что список альтернативных кандидатов, не являющихся судьями, был, в отличие от списка судей, составлен в алфавитном порядке, государство-участник отмечает, что закон, с одной стороны, прямо предусматривает, чтобы список судей составлялся по количеству полученных голосов, а с другой - предоставляет сенату свободу действий в отношении составления списка лиц, не являющихся судьями<sup>7</sup>. Однако, по мнению государства-участника, алфавитный список кандидатов не предполагает заполнения вакансий в алфавитном порядке. Государство-участник поясняет, что порядок их заполнения в действительности зависит от того, какое место становится вакантным, т.е. к какой подгруппе принадлежит выбывающий член, не являющийся судьей. Когда какое-либо место становится вакантным, сенат обязан назначить нового члена, а для этого он должен сначала определить профиль преемника, т.е. установить, каким условиям должен удовлетворять новый член для того, чтобы состав Совета продолжал соответствовать закону. Тогда он в первую очередь должен установить, какие кандидаты соответствуют предъявляемым требованиям, а это зависит от квалификации как выходящего в отставку или умершего члена, так и остающихся членов. Назначенными могут быть все кандидаты, назначение которых соответствует требованиям равноправия, предусматриваемым законом. Поэтому весьма неправильно утверждать, что преемники якобы были назначены в алфавитном порядке, в нарушение принципа равенства.

#### **Комментарии автора по замечаниям государства-участника, касающимся существа сообщения**

7.1 В своих комментариях от 14 июля 2001 года, 15 февраля 2002 года и 13 октября 2002 года автор не отказывается от своих жалоб на государство-участник.

7.2 Ссылаясь на решение по делу *Каланке* (решение Европейского суда С-450/93 от 17 октября 1995 года), в котором было установлено, что дискриминация имеет место в тех случаях, когда лица, обладающие одинаковой квалификацией, автоматически получают преимущество по признаку пола в тех секторах, в которых они недопредставлены, автор повторяет, что в данном деле принцип назначения на основе квот, т.е. без сопоставления квалификаций кандидатов, является нарушением принципа равенства. Автор добавляет, что, если женщинам-кандидатам может быть отдано предпочтение в тех случаях, когда заявители разных полов имеют одинаковую квалификацию (хотя это само по себе может вызывать сомнения), тем не менее это было бы возможно лишь при том условии, что правила гарантируют, что - в каждом отдельном случае, когда заявитель-мужчина/женщина имеет ту же квалификацию, что и заявитель-женщина/мужчина, - проводится объективная оценка всех заявлений с рассмотрением всех требований, которым должен удовлетворять каждый отдельный заявитель, и что, когда одно или несколько качеств склоняет чашу весов в пользу заявителя-женщины или заявителя-мужчины, всякое предпочтение, отдаваемое мужчинам или женщинам, не принимается во внимание. По мнению автора, жестко установленные квоты и, даже более, скользящие квоты не допускают этого. Автор также утверждает, что довод государства-участника о том, что в данном случае единственный способ обеспечить сбалансированное представительство обоих полов заключается в введении квот, является необоснованным и неприемлемым. Автор заявляет, что существуют другие шаги, которые мог бы предпринять парламент, в частности ликвидация социальных барьеров, с тем чтобы облегчить доступ на такие должности представителей определенных групп. Он добавляет, что в рассматриваемом деле не существует какого-либо

неравенства между мужчинами и женщинами, поскольку слишком мало заявлений было представлено группой женщин (заявления лишь от двух женщин, говорящих на голландском языке, после первого призыва), что, по мнению автора, означает, что цель таких действий является незаконной. Автор также указывает, что ссылка государства-участника на статью 11-бис Конституции неуместна, поскольку эта статья была добавлена 21 февраля 2002 года, а следовательно не существовала на момент принятия оспариваемого положения.

7.3 Что касается жалобы относительно дискриминации между лицами, назначаемыми законодательными органами и выдвигаемыми третьими сторонами, то в ней автор оспаривает ссылку государства-участника на закон от 20 июля 1990 года о поощрении сбалансированности между мужчинами и женщинами в консультативных органах, поскольку, по его мнению, Высший совет правосудия - это более чем просто консультативный орган. Автор заявляет, что в данном случае применим закон от 7 мая 1999 года о равном отношении к мужчинам и женщинам, который запрещает гендерные требования. Он считает, что этот закон распространяется, с одной стороны, на призыв сената к подаче заявлений, поскольку он, в частности, охватывает работодателей государственного сектора, а с другой - на членов Высшего совета правосудия, поскольку, по его мнению и вопреки утверждению государства-участника, они выполняют работу. Тем не менее он признает, что эта работа выполняется не "под руководством другого лица", как того требует данный закон.

7.4 Что касается жалобы относительно дискриминации в отношении подгруппы, то автор напоминает, что парламент, следуя совету Государственного совета, действительно провел разграничение между группой судей и группой лиц, не являющихся судьями. Однако он утверждает, что при определении квот в отношении группы лиц, не являющихся судьями, парламент повторил именно ту ошибку, о которой предупреждал Государственный совет. В результате автор полагает, что существует дисбаланс, который не может быть рационально обоснован между, с одной стороны, степенью институционализированной дискриминации среди кандидатов на высокие государственные должности и, с другой стороны, поощрением равенства между мужчинами и женщинами (которого якобы нет) и одной из главных целей закона, которая заключается в формировании Верховного суда, состоящего из лиц, отобранных по их способностям.

7.5 Что касается обеспечения законности, то автор утверждает, что члены, не являющиеся судьями, были назначены по политическим соображениям и что сопоставления компетентности кандидатов не проводилось, опять же в связи с установлением квот, благоприятствующих женщинам.

7.6 Автор повторяет, что второй призыв к подаче заявлений был незаконным (поскольку три месяца принятия заявлений являются жестким сроком), и утверждает, что это позволяет кандидатам быть назначенными в силу принадлежности к своему полу, благодаря квотам и nepotizmu. По мнению автора, Высший совет правосудия можно было сформировать без второго призыва, поскольку статья 151 Конституции, на основе которой учреждается Совет, не предусматривает каких-либо квот, установленных по признаку пола. Что касается списка преемников, требуемого законом, то автор считает, что порядок замещения должностей должен определять такой список.

#### **Вопросы, касающиеся приемлемости, и процедура их рассмотрения в Комитете**

8.1 Прежде чем рассматривать любые утверждения, содержащиеся в том или ином сообщении, Комитет по правам человека, согласно правилу 87 своих правил процедуры, должен принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

8.2 Согласно подпункту а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола, Комитет удостоверился в том, что этот же вопрос не рассматривается в рамках другой процедуры международного разбирательства или урегулирования.

8.3 Что касается оспариваемого положения, в частности пункта 3 статьи 295-бис-1 закона от 22 декабря 1998 года, то Комитет принимает к сведению довод государства-участника о том, что автор мог подать апелляцию в Арбитражный суд. Рассмотрев также и доводы автора, Комитет считает, что г-н Якобс прав, утверждая, что он был не в состоянии подать такую апелляцию, поскольку не мог удовлетворить требованию, связанному с наличием прямой личной заинтересованности в рамках установленных сроков, составлявших шесть месяцев после опубликования этого закона, и не может считаться ответственным за отсутствие средств правовой защиты (см. пункт 5.2).



8.4 Комитет также отмечает, что автор не мог подать апелляцию в Государственный совет, что подтверждает и государство-участник, заявляя, что отсутствие права на подачу апелляции было обусловлено принципом разделения властей (см. пункт 4.10).

8.5 Что касается применения закона от 22 декабря 1998 года, и в частности статьи 295-бис-1, то Комитет принимает к сведению утверждение автора о том, что средства правовой защиты, которыми можно воспользоваться в некоторых других бельгийских судах и трибуналах, упомянутых государством-участником, в данном деле не являются эффективными средствами правовой защиты. Комитет напоминает, что из правила 91 его правил процедуры и пункта 2 статьи 4 Факультативного протокола имплицитно вытекает, что государство - участник Пакта должно предоставлять Комитету всю имеющуюся в его распоряжении информацию, что, в тот момент, когда Комитету необходимо принять решение о приемлемости того или иного сообщения, подразумевает подробную информацию о средствах правовой защиты, которая имеется в распоряжении лиц, утверждающих, что являются жертвами нарушения их прав с учетом конкретных обстоятельств их дела. Комитет отмечает, что государство-участник лишь в общих чертах ссылается на предусматриваемые бельгийским правом средства правовой защиты и не предоставляет вообще никакой информации о средствах правовой защиты, имеющихся в данном деле, или не показывает, что они могли бы быть эффективными и ими можно было бы воспользоваться. С учетом этих фактов, Комитет считает, что автор удовлетворил условия, определяемые в подпункте b) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола.

8.6 Что касается жалобы автора относительно нарушений пункта 1 статьи 19 Пакта, то Комитет считает, что представленные факты недостаточно обоснованы для целей принятия данной части сообщения в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

8.7 Что касается жалобы относительно нарушения пункта 1 статьи 14 Пакта, то Комитет считает, что рассматриваемое дело не касается определения прав и обязанностей в гражданском деле; она не соответствует *ratione materiae* статье, на которую дается ссылка, и поэтому является неприемлемой в соответствии со статьей 3 Факультативного протокола.

8.8. Наконец, Комитет считает, что данное сообщение является неприемлемым в той мере, в какой оно, как представляется, ставит вопросы в рамках статей 2, 3, 25 c) и 26 Пакта и что его следует рассматривать по существу в соответствии с пунктом 2 статьи 5 Факультативного протокола.

#### **Рассмотрение сообщения по существу**

9.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение с учетом всей письменной информации, сообщенной сторонами, в соответствии с пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола.

9.2 Что касается жалоб относительно нарушений статей 2, 3, 25 c) и 26 Пакта, проистекающих из пункта 3 статьи 295-бис-1 закона от 22 декабря 1998 года, то Комитет принимает к сведению доводы авторы, оспаривающие гендерное требование в отношении места члена Высшего совета правосудия, не являющегося судьей, на том основании, что оно является дискриминационным. Комитет также отмечает довод государства-участника, оправдывающий такое требование ссылкой на положение закона, цель данной меры и ее влияние на назначение кандидатов и на состав Высшего совета правосудия.

9.3 Комитет напоминает, что в соответствии с пунктом c) статьи 25 Пакта каждый гражданин имеет право и возможность, без каких либо различий, упоминаемых в статье 2, и необоснованных ограничений, допускаться в своей стране на общих условиях равенства к государственной службе. Для обеспечения доступа на общих условиях равенства критерии и процедуры назначения должны быть объективными и обоснованными. Государства-участники могут принимать меры с целью обеспечения того, чтобы закон гарантировал женщинам права, изложенные в статье 25, на равных условиях с мужчинами<sup>8</sup>. Следовательно, Комитет должен определить, является ли в рассматриваемом им деле введение гендерного требования нарушением статьи 25 Пакта в силу его дискриминационного характера или же других положений Пакта, касающихся дискриминации, в частности статей 2 и 3 Пакта, на которые ссылается автор, или же такое требование является объективно и обоснованно оправданным. В данном деле вопрос заключается в том, существует ли какое-либо веское обоснование для проведения разграничения между кандидатами по принципу их принадлежности к определенному полу.

9.4 Прежде всего Комитет отмечает, что гендерное требование было введено парламентом в соответствии с положениями закона от 20 июля 1990 года о содействии достижению баланса между

мужчинами и женщинами в консультативных органах<sup>9</sup>. В данном случае цель заключается в расширении представительства и участия женщин в различных консультативных органах, поскольку в них очень мало женщин<sup>10</sup>. По мнению Комитета, утверждение автора о том, что в ответ на первый призыв было подано недостаточное количество заявлений от женщин, указывает на то, что какого-либо неравенства между мужчинами и женщинами не существует, является неубедительным в данном деле; напротив, такое положение может указывать на необходимость поощрения женщин к участию в государственной службе в таких органах, как Высший совет правосудия, и необходимость принятия мер в этом отношении. В данном деле Комитету представляется, что такой орган, как Высший совет правосудия, мог быть на законных основаниях задуман как требующий включения аспектов, выходящих за рамки только юридической квалификации. Действительно, с учетом обязанностей судебных органов пропаганда гендерных вопросов, связанных с применением права, вполне могла бы пониматься как требующая того, чтобы эти аспекты учитывались в деятельности органа, занимающегося назначениями в судебной системе. Поэтому Комитет не может сделать вывод о том, что это требование не является объективно и разумно оправданным.

9.5 Во-вторых, Комитет отмечает, что гендерное положение требует, чтобы среди 11 назначенных членов, не являющихся судьями, было, по крайней мере, по четыре заявителя каждого пола, что означает несколько более одной трети отобранных кандидатов. По мнению Комитета, такое требование в данном деле не представляет собой диспропорционального ограничения права кандидатов на доступ на общих условиях равенства к государственной службе. Кроме того и вопреки утверждению автора, гендерное требование не лишает смысла квалификацию, поскольку конкретно говорится о том, что заявители, не являющиеся судьями, должны иметь, по крайней мере, десятилетний опыт. Что касается довода автора о том, что гендерное требование может привести к дискриминации между тремя категориями в группе членов, не являющихся судьями, в том случае, например, если в одной категории будут назначены только мужчины, то Комитет полагает, что при таком варианте возникают три возможности: либо женщины-заявители являются более квалифицированными, чем мужчины, и в этом случае они могут быть оправданно назначены; либо заявители-женщины и заявители-мужчины обладают одинаковой высокой квалификацией, и в этом случае предпочтение, отдаваемое женщинам, не будет представлять собой дискриминацию, учитывая цели закона о поощрении равенства между мужчинами и женщинами, которое пока еще не достигнуто; либо женщины-кандидаты обладают меньшей квалификацией, чем мужчины, и в этом случае сенат обязан обратиться со вторым призывом к подаче заявлений, чтобы привести в соответствие две цели закона, в частности компетентность и гендерный баланс, ни одна из которых не может быть достигнута в ущерб другой. На этой основе, как представляется, не существует правовых преград для повторного приема заявлений. Наконец, Комитет считает, что между целью гендерного требования, в частности содействием равенству между мужчинами и женщинами в консультативных органах, используемыми средствами и их методами, охарактеризованными выше, и одной из главных целей закона, заключающейся в создании Высшего совета, состоящего из квалифицированных лиц, сохраняется разумная пропорциональность. Следовательно, Комитет приходит к выводу о том, что пункт 3 статьи 295 бис-1 закона от 22 декабря 1998 года отвечает требованиям объективного и разумного обоснования.

9.6 С учетом вышеизложенного Комитет считает, что пункт 3 статьи 295 бис-1 не нарушает прав автора по смыслу статей 2, 3, 25 с) и 26 Пакта.

9.7 Что касается жалоб относительно нарушений статей 2, 3, 25 с) и 26 Пакта, возникающих вследствие применения закона от 22 декабря 1998 года, и в частности пункта 3 статьи 295 бис-1, то Комитет принимает к сведению доводы автора о том, что, во-первых, назначение членов коллегии, не являющихся судьями, которые говорят по-голландски, - группы, к которой принадлежал г-н Якобс, - проводилось без соблюдения установленной процедуры, без собеседований, профилирования или сравнения квалификаций, а скорее на основе nepотизма и политических пристрастий. Комитет также изучил доводы государства-участника, в которых подробно разъясняется процедура назначения членов, не являющихся судьями. Комитет отмечает, что сенат выработал и принял специальную процедуру назначений, а именно: во-первых, после рассмотрений и сопоставления всех заявлений на основе соответствующих досье и биографий составляется список рекомендованных кандидатов; во-вторых, каждому сенатору в тайном голосовании предоставляется выбор проголосовать либо за рекомендованный список, либо за список, включающий всех кандидатов. Комитет считает, что эта процедура назначения является объективной и разумной по причинам, о которых ясно говорится в разъяснениях государства-участника: до составления рекомендованного списка и принятия сенатом решений о назначениях биографии и досье каждого кандидата изучаются и их квалификации сопоставляются; выбор процедуры, основанной на изучении досье и биографий, а не на проведении собеседований, был обусловлен числом заявлений и нехваткой у парламентариев свободного времени, а также отсутствия какого-либо законодательного положения, конкретно указывающего на тот или иной метод оценки, как, например, проведение собеседований (пункт 6.17); выбор метода,

предполагающего составление списка рекомендованных кандидатов, был обусловлен множеством критериев и частичным совпадением между ними, а также представлял собой практику, уже принятую в сенате и палате представителей; наконец, сенаторы могли принимать решения о назначениях с использованием двух методов голосования, что гарантировало им свободу выбора. Кроме того, Комитет считает, что жалобы автора на то, что назначение кандидатов осуществлялось на основе nepотизма и политических соображений, не были достаточно подтверждены.

9.8 Относительно дискриминации между категориями в рамках группы членов, не являющихся судьями, возникшей вследствие введения гендерного требования, Комитет считает, что автор недостаточно обосновал эту часть сообщения и, в частности, не представил каких-либо свидетельств о том, что те или иные кандидаты-женщины были назначены, несмотря на то, что были менее компетентны, чем кандидаты-мужчины.

9.9 Относительно дискриминации между заявителями в связи со вторым призывом сената к подаче заявлений и утверждения о том, что второй призыв был незаконным, Комитет отмечает, что этот призыв был сделан потому, что от женщин было получено недостаточное число заявлений, т.е. два заявления от женщин в коллегию, говорящую на голландском языке, - с чем автор соглашается, - тогда как согласно пункту 3 статьи 295 бис-1 каждая группа членов, не являющихся судьями Высшего совета правосудия, должна состоять, по меньшей мере, из четырех представителей каждого пола. Поэтому Комитет считает, что второй призыв был оправдан, поскольку давал возможность создания Совета, и, более того, для таких действий, по мнению Комитета, не было препятствий ни в законе, ни в парламентской практике, особенно с учетом того, что заявления, поданные в ответ на первый призыв, оставались действительными.

9.10 Относительно дискриминации в связи с тем, что альтернативные члены, не являющиеся судьями, были перечислены в алфавитном порядке, Комитет отмечает, что в пункте 4 статьи 295 бис-2 Судебного кодекса сенату предоставляется право составлять список альтернативных членов, однако в их отношении, в отличие от судей, не предписывается какой-либо конкретный метод перечисления. Следовательно, он приходит к выводу, что, как это было показано в детальной аргументации государства-участника, а) избранный сенатом алфавитный порядок не означает порядка замещения должностей и б) всякое замещение должности в случае возникновения вакансии потребует нового проведения процедуры назначений. Жалобы автора не выявляют какого-либо нарушения.

9.11 Поэтому Комитет приходит к выводу, что применение закона от 22 декабря 1998 года, и в частности пункта 3 статьи 295 бис-1, не нарушает положений статей 2, 3, 25 с) и 26 Пакта.

10. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что представленные ему факты не свидетельствуют о нарушении какой-либо статьи Пакта.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является французский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

## Примечания

<sup>1</sup> В пункте 2 статьи 151 Конституции, в котором учреждается Высший совет правосудия, говорится:

"Для всей Бельгии существует один Высший совет правосудия. При осуществлении своих полномочий Высший совет правосудия соблюдает независимость, указанную в параграфе 1. Высший совет правосудия состоит из одной франкоязычной коллегии и одной голландскоязычной коллегии. Каждая коллегия включает равное количество членов и состоит на паритетных началах, с одной стороны, из судей и служащих прокуратуры, непосредственно избираемых их коллегами на условиях и способом, определяемым законом, и, с другой стороны, иными членами, назначаемыми сенатом большинством в две трети поданных голосов на условиях, установленных законом.

Внутри каждой коллегии имеется комиссия по назначениям и выдвижениям, а также комиссия по заключениям и расследованиям, которые создаются на паритетных началах в соответствии с предписанием, указанным в предыдущем абзаце [...]"

Пункт 3:

"Высший совет правосудия осуществляет свои полномочия по следующим вопросам:

1. выдвижение кандидатов на судебские должности [...] или чиновничьи должности прокуратуры;
2. выдвижение кандидатов к назначению на должности [...] и функциям главы персонала при прокуратуре;
3. доступ к должности судьи или чиновника прокуратуры;
4. подготовка судей и чиновников прокуратуры;
5. определение общих профилей в назначениях, указанных в пункте 2;
6. дача заключений и предложений, касающихся общего функционирования и организации судебного корпуса;
7. общий надзор и содействие использованию средств внутреннего контроля;
8. за исключением любых дисциплинарных и уголовных полномочий:
  - получение и обеспечение движения жалоб, касающихся деятельности судебного корпуса;
  - проведение расследований деятельности судебного корпуса [...]"

<sup>2</sup> Автор не указывает документ, на который он ссылается в этой связи.

<sup>3</sup> В соответствии со специальным законом от 6 января 1989 года, принятым согласно статье 142 Конституции, Арбитражный суд выносит решения по:

1. Конфликтам, определяемым в статье 141;
2. Нарушениям посредством принятия закона, декрета или постановления, о которых говорится в статье 134, положений статей 10 (принцип равенства), 11 (принцип недискриминации) или 24;
3. Нарушениям посредством принятия закона, декрета или постановления, о которых говорится в статье 134, статей Конституции, определенных законом. Дела в суде могут возбуждаться любым органом, определенным законом, любым лицом, имеющим законный интерес, или, если речь идет о предварительном решении, любым судом.

<sup>4</sup> Court of Arbitration, 23 May 1990, R.W. 1990-1991, 75.

<sup>5</sup> *Bozano v. France* ruling of 18 December 1986, series A, No. 111, p. 18.

<sup>6</sup> Государственный совет установил, что в первоначальном тексте закона предусматривалось, чтобы каждая коллегия Высшего совета, которая должна состоять из 11 судей и 11 членов, не являющихся судьями, должна иметь в своем составе не менее 8 представителей каждого пола. Поэтому сенат, назначая 11 членов, не являющихся судьями, должен был обеспечить определенный баланс между мужчинами и женщинами, что могло привести к некоторому гендерному дисбалансу среди членов, не являющихся судьями. В этой связи Государственный совет отметил: "Для дисбаланса, как представляется, нет разумных обоснований (...)". Законопроект был принят в ответ на эти замечания, высказанные Государственным советом. В ходе подготовительной работы было сделано следующее заявление: "Что касается баланса между мужчинами и женщинами в составе Высшего совета, то премьер-министр подчеркнул, что прежде всего важно уважать результаты голосования. Согласно нынешнему решению, сенату следует обеспечить гендерный баланс при назначении членов, не являющихся судьями, и на этой основе обеспечить наличие требуемого кворума (не менее восьми представителей каждого пола).

Это обязательство по корректировке со стороны сената можно было бы опустить [...]. [Что касается кандидатов на должности судей], то премьер-министр предложил, чтобы [...] каждый избиратель использовал три голоса, из которых по меньшей мере один был бы отдан за кандидата на место и не менее одного - за кандидата от государственной прокуратуры; он наложил бы запрет на голосование за трех кандидатов одного и того же пола.

Аналогичное решение может обеспечить достаточное число избранных кандидатов каждого пола (между одной и двумя третями [в отношении кандидатов на посты судей])" (Parl. Doc. 1997-98, 1677/8).

<sup>7</sup> Пункт 4 статьи 295-бис-2 Судебного кодекса.

<sup>8</sup> Замечания общего характера № 28 по статье 3 Пакта (шестьдесят восьмая сессия, 2000 год), пункт 29.

<sup>9</sup> Поскольку Высший совет также выполняет функции консультативного органа, каждая коллегия состоит из восьми членов каждого пола". Законопроект от 15 июля 1998 года, Обсуждения, стр. 44 текста оригинала, бельгийская палата представителей. См. также пункт 6.3 настоящего сообщения.

<sup>10</sup> "Анализ фактического положения указывает на то, что в большинстве консультативных органов среди членов можно найти очень незначительное количество женщин". Преамбула к законопроекту, стр. 1 текста оригинала, 27 марта 1990 года, палата представителей, парламентские документы; "Обзор национальных консультативных органов указывает на то, что доля женщин составляет не более 10%". Введение к законопроекту, подготовленное государственным секретарем по социальной эмансипации, стр. 1 текста оригинала, 3 июля 1990 года, сенат Бельгии.

## ДОБАВЛЕНИЕ

### Особое мнение члена Комитета г-жи Рут Уэджвуд (совпадающее)

Комитет пришел к выводу том, что нормы недискриминационного доступа к государственной службе и политическим должностям, закрепленные в статье 25 Пакта, не лишают Бельгию возможности требовать включения, по меньшей мере, четырех представителей каждого пола в состав Высшего совета правосудия. Совет является органом, обладающим некоторыми значительными полномочиями, поскольку он рекомендует кандидатов для назначения в качестве судей и прокуроров, а также дает мнения и проводит расследования по жалобам, связанным с деятельностью органов судебной власти. Тем не менее следует отметить, что членский состав Совета правосудия также строго регулируется множеством других критериев в соответствии с Судебным кодексом Бельгии. Совет состоит из двух отдельных "коллегий" - коллегии франкоговорящих членов и коллегии членов, говорящих на голландском языке. Из 22 членов каждой коллегии половина прямо избирается постоянными судьями и прокурорами. Другие члены, не являющиеся судьями, избираются бельгийским сенатом, и список кандидатов должен включать определенное минимальное число опытных юристов, преподавателей колледжей и университетов и других специалистов, причем "среди 11 членов этих групп, не являющихся юристами, должно быть не менее четырех представителей каждого пола". Этим избирательным правилом могут пользоваться как мужчины, так и женщины, хотя достаточно ясно, что оно призвано содействовать участию женщин в этом "консультативном" органе. Важно отметить, что конституции или законы некоторых государств - участников Пакта могут пренебрегать использованием какой-либо практики резервирования или выделения минимального количества мест для участия в работе правительственных органов или вообще запрещать ее, и ничто в настоящем решении не мешает государствам поступать таким образом. Комитет всего лишь решает, что Бельгия свободна в выборе иного метода, призванного обеспечить справедливое участие женщин, равно как и мужчин, в деятельности правительственных органов.

[Подпись]

Рут Уэджвуд

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

**Т. Сообщение № 962/2001, Мулези против Демократической Республики Конго  
(Соображения приняты 6 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия)\***

*Представлено:* Марселем Мулези (не представлен адвокатом)

*Предполагаемые жертвы:* автор и его супруга

*Государство-участник:* Демократическая Республика Конго

*Дата сообщения:* 6 мая 2000 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 8 июля 2004 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 962/2001, представленного Комитету от имени г-на Марселя Мулези и его супруги согласно Факультативному протоколу к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание* всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения и государством-участником,

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1. Автором сообщения является Марсель Мулези, гражданин Демократической Республики Конго, постоянно проживающий в Женеве. Автор утверждает, что он и его супруга являются жертвами нарушений Демократической Республикой Конго пункта 1 статьи 6; статьи 7; пунктов 1, 2, 4 и 5 статьи 9; пункта 1 статьи 10; пункта 3 статьи 14 и пункта 1 статьи 15 Международного пакта о гражданских и политических правах. Он не представлен адвокатом.

**Факты в изложении автора**

2.1 В июле 1997 года под давлением некоего командира Мортоса (командира пехотного батальона Гемены в северо-западной части Демократической Республики Конго) автор, предприниматель, занимавшийся торговлей кофе и перевозками, отдал в пользование армии один из своих грузовых автомобилей. Данный автомобиль так и не был ему возвращен, и автор решил никогда больше не откликаться на просьбы военных властей.

2.2 Около 5 часов утра 27 декабря 1997 года сотрудники службы военной разведки вооруженных сил Конго, известной под названием "Военная разведка по борьбе с антигосударственной деятельностью", или ДЕМИАП, тесной связанной с режимом президента Конго Лорана Дезире Кабины, прибыли домой к автору сообщения и сказали, что командиру Мортосу требуются его услуги. Автор был доставлен в военный лагерь Гемены, где он сразу же был взят под стражу. В 9 часов утра он был допрошен командиром Мортосом в связи с якобы имевшим место сотрудничеством автора с бывшим президентом Конго генералом Жозефом Дезире Мобуту и его сторонниками.

2.3 Примерно в 9 час. 30 мин. была организована очная ставка автора с одним из его работников по имени Марио, который, по утверждению автора, предварительно был подвергнут пыткам (из-за перелома челюсти и других повреждений он не мог говорить или даже стоять на ногах) и которого в ходе допроса вынудили обвинить г-на Мулези в сговоре с группировкой Мобуту.

---

\*

В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Раджумер Лаллах, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд и г-н Роман Верушевский.

2.4 Когда автор отверг эти обвинения, он был подвергнут жестокому избиению, в котором участвовали по меньшей мере шесть военнослужащих. Помимо того, что автору разбили нос и рот, ему сломали пальцы. На следующий день его вновь подвергли пыткам, связав его и нанося побои по всему телу до тех пор, пока он не потерял сознание. В течение примерно двухнедельного срока пребывания в заключении в Гемене автор ежедневно подвергался пыткам по четыре-пять раз: его подвешивали вверх ногами, истязали, вырвали клещами ноготь на указательном пальце правой руки, прижигали тело сигаретами, били металлическими трубами по коленям и лодыжкам, сломав ему в результате обе ноги, сломали два пальца ударами приклада. Несмотря на его состояние, когда он, в частности, уже не мог даже двигаться, ему было отказано во врачебной помощи. Как и другим задержанным, автору не разрешали выходить из своей камеры даже для того, чтобы принять душ или совершить прогулку. Он утверждает, что был помещен в камеру размером 3 x 3 м, в которой, помимо него, находились вначале 8, а затем уже 15 задержанных. Кроме того, поскольку он был лишен права сообщения с внешним миром, он не получал достаточного питания в отличие от других заключенных, которых снабжали продуктами члены их семей.

2.5 Спустя примерно две недели автора сообщения доставили самолетом в военный лагерь Мбандака, где он провел 16 месяцев. Здесь ему также было отказано во врачебной помощи, несмотря на его физическое состояние, в частности на утрату способности двигаться. Никаких обвинений ему не предъявлялось; ему не было дано возможности предстать перед судьей или связаться с адвокатом. По его утверждению, его содержали совместно с 20 другими людьми в кишасей тараканами камере площадью примерно 5 x 3 м без каких-либо санитарных удобств, без окон и без матрасов. Кормили его листьями или побегами маниоки. Мыться позволяли дважды в неделю, и время от времени солдаты выносили автора сообщения во дворик, поскольку сам он передвигаться не мог. Автор заявляет, что в конечном итоге ему удалось получить кое-какие лекарства, когда лагерь посетили представители организации "Врачи без границ".

2.6 В конце декабря 1998 года шурина автора сообщения г-ну Мунгале удалось, используя свои связи в армейских кругах, найти г-на Мулези и организовать краткое свидание с ним. Именно тогда автор узнал, что спустя день после его ареста солдаты обыскали его дом и подвергли избиению его жену. Командир Мортос отказал г-же Мулези в просьбе разрешить ей выехать для лечения в город Банги, Центральноафриканская Республика, и спустя три дня она скончалась.

2.7 11 февраля 1999 года, видя ужасающее состояние автора сообщения, один из военнослужащих по собственной инициативе доставил его в больницу, однако вмешалась военная полиция, предъявив повестку военного трибунала. Фактически автор сообщения был сразу же вновь взят под стражу в военном лагере, так и не представ перед судьей; военнослужащий, который оказал ему помощь, был приговорен к тюремному заключению сроком на один месяц.

2.8 25 мая 1999 года автору сообщения удалось подкупить нескольких солдат, которые доставили его в порт, расположенный недалеко от военного лагеря, и владелец одной из лодок помог ему выбраться из Мбандаки. Впоследствии автору сообщения удалось перебраться из Африки в Швейцарию. Согласно медицинскому заключению, полученному в больнице университета города Женевы, автор сообщения сразу же по прибытии в Швейцарию в декабре 1999 года был госпитализирован для лечения физических и психологических последствий насилия, которому он подвергался в стране происхождения. После интенсивного курса лечения автор частично восстановил способность двигаться, однако для того, чтобы он вновь смог более или менее удовлетворительно вести самостоятельную жизнь, ему необходимо дальнейшее лечение.

## **Жалоба**

3.1 Автор утверждает, что он и его супруга являются жертвами нарушений Демократической Республикой Конго пункта 1 статьи 6; статьи 7; пунктов 1, 2, 4 и 5 статьи 9; пункта 1 статьи 10; пункта 3 статьи 14 и пункта 1 статьи 15 Международного пакта о гражданских и политических правах.

3.2 По вопросу об исчерпании внутренних средств правовой защиты автор утверждает, что такие средства являются недоступными и неэффективными, поскольку а) он не смог обратиться в суд, будучи подвергнут произвольному задержанию, и б) он остался в живых только потому, что ему удалось бежать из военного лагеря в Мбандаке и перебраться в Швейцарию.

3.3 Несмотря на направленные Комитетом государству-участнику просьбу и напоминания, в которых тому предлагалось дать ответ на утверждения автора сообщения (вербальные ноты от 8 января 2001 года, 17 октября 2001 года и 28 октября 2003 года), Комитет никакого ответа не получил.

## **Решение Комитета по вопросу о приемлемости**

4.1 До рассмотрения любых жалоб, содержащихся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

4.2 В соответствии с пунктом 2 а) статьи 5 Факультативного протокола Комитет удостоверился в том, что данный вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

4.3 С учетом доводов автора сообщения, касающихся исчерпания внутренних средств правовой защиты, а также того, что государство-участник полностью отказалось от сотрудничества, Комитет считает, что положения пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола не препятствуют рассмотрению данного сообщения.

4.4 Комитет считает, что жалоба автора сообщения на то, что представленные факты свидетельствуют о нарушении пункта 3 статьи 14 и пункта 1 статьи 15 Пакта, не была достаточно обоснована для целей приемлемости. Таким образом, данная часть сообщения неприемлема согласно статье 2 Факультативного протокола.

4.5 Комитет считает, что в отсутствие какой-либо информации от государства-участника в связи с представленными автором сообщения жалобами могут возникать вопросы, касающиеся положений пункта 1 статьи 6, статьи 7, пунктов 1, 2, 4 и 5 статьи 9, пункта 1 статьи 10, а также пункта 1 статьи 23, и, таким образом, эти вопросы заслуживают рассмотрения по существу.

## **Рассмотрение сообщения по существу**

5.1 Комитет по правам человека рассмотрел данное сообщение с учетом всей представленной ему сторонами информации, как это предусмотрено в пункте 1 статьи 5 Факультативного протокола. Комитет констатирует, что, вопреки направленным напоминаниям, государство-участник не представило Комитету никакого ответа ни в отношении приемлемости, ни и в отношении существа сообщения. Комитет отмечает, что согласно пункту 2 статьи 4 Факультативного протокола государство-участник обязано сотрудничать, представляя Комитету письменные объяснения или заявления, разъясняющие рассматриваемый вопрос и любые меры, если таковые имели место, которые могли быть приняты для исправления положения. Поскольку государство-участник не пожелало сотрудничать в этой связи, у Комитета не было иного выбора, кроме как признать достоверными утверждения автора в той мере, в какой они были обоснованы.

5.2 В части жалобы относительно нарушения пунктов 1, 2 и 4 статьи 9 Пакта Комитет принимает к сведению заявление автора сообщения о том, что ордера на его арест выдано не было и что он был доставлен в военный лагерь Гемены под ложным предлогом. Г-н Мулези утверждает также, что он был подвергнут произвольному задержанию без предъявления обвинения в период с 27 декабря 1997 года вначале в течение двух недель в Гемене, а затем в военном лагере Мбандака в течение 16 месяцев. Из заявлений автора сообщения явствует, что у него не было возможности обратиться в суд в целях оперативного решения вопроса о законности его задержания. Комитет считает, что на основании этих утверждений, которые государство-участник не оспорило и которые в достаточной мере обоснованы автором сообщения, можно сделать вывод о том, что имело место нарушение пунктов 1, 2 и 4 статьи 9 Пакта. Вместе с тем на том же основании Комитет делает вывод о том, что нарушения пункта 5 статьи 9 не было, поскольку, как представляется, автор фактически не предъявлял никаких требований о выплате компенсации за незаконный арест или задержание.

5.3 Что касается жалобы относительно нарушения положений статьи 7 и пункта 1 статьи 10 Пакта, то Комитет отмечает, что автор сообщения достаточно подробно рассказал об обращении, которому он подвергся в период своего задержания, включая акты пыток и жестокого обращения, а затем и умышленный отказ в должной медицинской помощи, несмотря на утрату автором способности двигаться. Более того, автор сообщения представил медицинское свидетельство о последствиях такого обращения. С учетом данных обстоятельств, а также отсутствия каких-либо контраргументов со стороны государства-участника Комитет приходит к выводу о том, что автор стал жертвой многократных нарушений статьи 7 Пакта, запрещающей пытки и жестокое, бесчеловечное и унижающее достоинство обращение. Комитет считает, что условия содержания под стражей, подробно изложенные автором сообщения, представляют собой также нарушение пункта 1 статьи 10 Пакта.



5.4 Что касается утверждений о нарушениях пункта 1 статьи 6 и пункта 1 статьи 23 Пакта, то Комитет принимает к сведению заявление автора сообщения о том, что его жена была избита солдатами, что командир Мортос отказал ей в просьбе разрешить выехать в Банги для лечения и что спустя три дня она скончалась. Комитет считает, что на основании этих заявлений, которые не были оспорены государством-участником, несмотря на все возможности сделать это, и которые в достаточной степени были обоснованы автором сообщения, можно сделать вывод о том, что в отношении автора сообщения и его супруги имели место нарушения пункта 1 статьи 6 и пункта 1 статьи 23 Пакта.

6. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушениях со стороны Демократической Республики Конго пункта 1 статьи 6; статьи 7; пунктов 1, 2 и 4 статьи 9; пункта 1 статьи 10, а также пункта 1 статьи 23 Пакта.

7. Согласно пункту 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить предоставление автору имеющихся эффективных средств правовой защиты. В связи с этим Комитет настоятельно призывает государство-участник а) провести тщательное расследование обстоятельств незаконного ареста, задержания и ненадлежащего обращения с автором, а также убийства его жены; б) предать правосудию лиц, ответственных за эти нарушения; и с) предоставить г-ну Мулези соответствующую компенсацию за данные нарушения. Государство-участник обязано также принять эффективные меры к обеспечению того, чтобы подобные нарушения не совершались в дальнейшем.

8. Комитет напоминает о том, что, присоединившись к Факультативному протоколу, Демократическая Республика Конго признала компетенцию Комитета устанавливать факты нарушений Пакта и что в силу статьи 2 Пакта государство-участник обязуется обеспечивать всем, находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права, признаваемые в Пакте, а также обеспечивать эффективные и обладающие исковой силой средства правовой защиты в случае установления факта нарушения. Следовательно, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 90 дней после препровождения настоящих выводов информацию о мерах, принятых с учетом сформулированных им соображений. Государству-участнику предлагается также опубликовать данные выводы.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является французский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

**U. Сообщение № 964/2001, Саидов против Таджикистана**  
**(Соображения приняты 8 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия)\***

*Представлено:* г-жой Барно Саидовой (не представлена адвокатом)

*Предполагаемая жертва:* муж автора г-н Гайбуллоджон Ильясович Саидов, покойный

*Государство-участник:* Таджикистан

*Дата сообщения:* 11 января 2001 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 8 июля 2004 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 964/2001, представленного в Комитет по правам человека г-жой Барно Саидовой в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения,*

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1.1 Автором сообщения является г-жа Барно Саидова, гражданка Таджикистана, 1958 года рождения. Она представляет сообщение от имени своего мужа - Гайбуллоджона Саидова, также таджикского гражданина 1954 года рождения, который во время представления сообщения содержался под стражей в камере смертников в ожидании приведения в исполнение смертного приговора, вынесенного Военной коллегией Верховного суда Таджикистана 24 декабря 1999 года. Она утверждает, что ее муж является жертвой нарушения Таджикистаном пунктов 1 и 2 статьи 6, статьи 7, пункта 2 статьи 9, пункта 1 статьи 10 и пунктов 1, 2, 3 b), d), g) и 5 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах<sup>1</sup>. Автор не представлен адвокатом.

1.2 12 января 2001 года в соответствии с правилом 86 своих правил процедуры Комитет по правам человека, действуя через своего Специального докладчика по новым сообщениям, просил государство-участник не приводить в исполнение смертный приговор в отношении г-на Саидова до завершения рассмотрения его дела Комитетом. Государство-участник не представило никакого ответа на эту просьбу. Из дальнейших сообщений автора выяснилось, что 4 апреля 2001 года г-н Саидов был казнен.

**Факты в изложении автора**

2.1 По словам автора, 4 ноября 1998 года приблизительно 600 вооруженных комбатантов, базировавшихся в Узбекистане, но являвшихся таджиками по происхождению, оказали поддержку полковнику Худобердыеву и проникли в Ленинабадский район Таджикистана. Заняв несколько официальных зданий в этом районе, они потребовали амнистии для всех соратников Худобердыева и своего безопасного возвращения в Таджикистан.

2.2 В тот день г-н Саидов, который проживал в Худжанде на занятой боевиками территории и являлся водителем, познакомился с некоторыми из комбатантов. Он решил доставить нескольких раненых комбатантов в больницу и похоронить убитых во время вооруженного столкновения между сторонниками Худобердыева и правительственными войсками. Г-н Саидов был вооружен.

\*

В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Раджумер Лаллах, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Наджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойнен, г-жа Рут Уэджвуд и г-н Роман Верушевский.

2.3 7 ноября 1998 года комбатанты начали отступать в сторону Узбекистана. Г-н Саидов направился к границе с Кыргызстаном, где 25 ноября 1998 года он был арестован таджикскими властями. По словам автора, ее муж вместе с другими лицами, арестованными во время так называемых "ноябрьских событий", был подвергнут избиениям с целью добиться от него признания вины. Автору разрешили увидеться с мужем в полицейском участке спустя неделю после его ареста. Во время свидания она отметила, что он был избит и что у него на теле имелись черные и синие гематомы. У него были синяки над правой бровью и на груди, его ноги распухли, и он не мог стоять; в течение месяца у него были кровавые выделения, вызванные внутренними повреждениями. Предположительно, он не проходил медицинского осмотра. По словам авторов, ее мужу угрожали, что его жена и дочь пострадают, если он откажется признать свою вину. Другому человеку, арестованному в то же самое время, якобы прострелили ногу, для того чтобы заставить его сознаться.

2.4 По словам автора, в течение месяца после ареста национальное телевидение постоянно транслировало пресс-конференции с людьми, которые "раскалялись" после ареста и у которых имелись следы избиений. Показали также и ее мужа, у которого был замечен шрам на правой брови. Согласно автору, в результате этих избиений общее состояние здоровья г-на Саидова, и в частности его зрение, ухудшились.

2.5 Хотя арест г-на Саидова состоялся 25 ноября 1998 года, официальное обвинение было предъявлено ему лишь 1 января 1999 года. При аресте ему не сообщили о его праве на юридическое представительство. Из всех членов семьи встретиться с ним несколько раз разрешили только автору. Адвокат ее мужа не был избран жертвой, а был назначен ему следователем и появился лишь примерно в середине марта 1999 года. По словам автора, в ходе следствия он встретился с г-ном Саидовым всего лишь один раз.

2.6 Судебное разбирательство было начато в июне 1999 года. Военная коллегия Верховного суда проводила свои заседания в воинской части 3501 в Худжанде. Слушания проводились в зале с разбитыми окнами. По словам автора, никаких упоминаний о закрытом характере судебного разбирательства или о каких-либо ограничениях в отношении доступа публики не содержится в постановлении суда, однако был подготовлен список, в соответствии с которым в зал, где проходило судебное разбирательство, допускался только один из членов семьи каждого обвиняемого.

2.7 Адвокат жертвы часто отсутствовал во время суда, и во многих случаях допрос г-на Саидова происходил при его отсутствии. Адвокат также отсутствовал при вынесении приговора.

2.8 По словам автора, все обвиняемые, включая ее мужа, заявили в суде о том, что во время следствия они подвергались избиениям и угрозам с целью заставить их сознаться или свидетельствовать против себя или против кого-либо другого из них. Однако суд оставил эти заявления без внимания и не стал заниматься их проверкой. Согласно автору, председательствовавший судья принял решение о признании обвиняемых виновными еще до начала судебного разбирательства. По этой причине он якобы проводил процесс в "обвинительной манере".

2.9 Автор утверждает, что с 25 ноября 1998 года по 12 января 1999 года ее муж содержался под стражей в здании Худжандского отделения милиции, хотя предполагается, что арестованное лицо должно содержаться в таком месте не более трех суток. 12 января 1999 года г-н Саидов был переведен в следственный изолятор № 1 в Худжанде и помещен в общую камеру, где уже находилось 16 заключенных; камера плохо проветривалась и была переполненной. Питание состояло исключительно из перловки; поскольку ее муж страдал вирусным гепатитом до своего ареста, он не мог усваивать пищу, которую ему выдавали в следственном изоляторе, и он нуждался в специальной диете, однако не мог ее получить. В результате у ее мужа произошло повреждение желудка и он был вынужден употреблять только ту пищу, которую ему изредка передавала его семья.

2.10 24 декабря 1999 года Верховный суд признал г-на Саидова виновным в бандитизме, участии в организованной преступной группировке, попытке захвата власти насильственным путем, публичном призыве к насильственному изменению конституционного строя, незаконном приобретении и хранении огнестрельного оружия и боеприпасов, терроризме и убийстве и приговорил его к смертной казни. В тот же день он был переведен в отделение для смертников и помещен в отдельную камеру размером 1 на 2 метра с цементным полом, где вместо кровати имелся лишь тонкий матрас. Туалет представлял собой ведро, находившееся в углу камеры. Согласно автору, ее муж, исповедовавший ислам, был подвергнут унижению, поскольку он был вынужден совершать религиозные обряды в таких условиях. 25 июня 2000 года г-н Саидов был переведен в следственный изолятор (СИЗО) № 1 в Душанбе, где условия содержания и

качество пищи якобы являлись идентичными. Автор утверждает, что ее муж получал только каждую четвертую из тех передач, которые она передавала ему через представителей тюремной администрации.

2.11 Автор утверждает, что она и адвокат г-н Саидова направили апелляцию на решение Верховного суда Председателю Верховного суда Таджикистана. Заместитель председателя Верховного суда (и Председатель Военной коллегии того же суда) отклонил апелляцию; дата отказа в апелляции не указана. Мать г-на Саидова направила просьбу о помиловании Президенту, однако ответа не получила. Адвокат г-на Саидова обратился с просьбой о помиловании в президентский Комитет по защите конституционных прав граждан, однако также не получил ответа.

2.12 10 мая 2001 года автор сообщила Комитету, что ее муж был казнен 4 апреля 2001 года, несмотря на просьбу Комитета о временных мерах защиты. 12 июня 2001 года она представила копию свидетельства о смерти, выданного 18 мая 2001 года, в котором подтверждалось, что г-н Саидов скончался 4 апреля 2001 года без указания причины смерти.

## **Жалоба**

3.1 Автор утверждает, что ее муж стал жертвой нарушения его прав в соответствии со статьей 7 Пакта, поскольку во время следствия, в частности в течение первых двух недель после ареста, он подвергался пыткам со стороны следователей, пытавшихся заставить его сознаться, в нарушение пункта 3 g) статьи 14. Когда в суде он и другие обвиняемые пытались опротестовать добровольный характер сделанных ими во время следствия признаний, судья якобы оборвал их, заявив, что это является их выдумками, и потребовал, чтобы они "говорили правду".

3.2 Автор утверждает, что в деле ее мужа был нарушен пункт 2 статьи 9, поскольку он был арестован 25 ноября 1998 года, а официальные обвинения были ему предъявлены лишь месяц спустя, 1 января 1999 года.

3.3 Утверждается, что был нарушен пункт 1 статьи 10 Пакта из-за бесчеловечных условий содержания под стражей г-на Саидова в Худжанде и Душанбе.

3.4 Утверждается, что был нарушен пункт 1 статьи 14, поскольку судья Военной коллегии Верховного суда проводил судебное разбирательство пристрастно и ограничил доступ родственникам обвиняемых на заседания, а также отказал в доступе другим лицам, желавшим присутствовать на них, нарушив таким образом требование о публичности судебного разбирательства. Хотя он прямо и не затрагивается автором, вероятно, возникает еще один вопрос, связанный с вышеупомянутым положением, который заключается в том, что приговор г-ну Саидову, гражданскому лицу, был вынесен Военной коллегией Верховного суда.

3.5 Кроме того, утверждается, что презумпция невиновности г-на Саидова, защищаемая в пункте 2 статьи 14, была также нарушена, поскольку во время следствия направляемые государством средства массовой информации постоянно передавали и публиковали материалы, в котором его и обвиняемых вместе с ним лиц называли "преступниками", "мятежниками" и т.п., формируя таким образом негативное общественное мнение. Позднее во время судебного разбирательства это выразилось в обвинительной позиции, занятой судьей.

3.6 Утверждается, что был нарушен пункт 3 b) статьи 14, поскольку во время следствия г-н Саидов был фактически лишен своего права на юридическое представительство, несмотря на тот факт, что ему угрожало вынесение смертного приговора. Адвокат был назначен следователями только на окончательной стадии расследования, и г-н Саидов предположительно встретился с ним лишь однажды, что является нарушением его права на надлежащую защиту. Автор также утверждает, что был нарушен пункт 3 d) статьи 14, поскольку ее мужа не проинформировали о его праве быть представленным адвокатом начиная с момента его ареста. Наконец, во время судебного разбирательства адвокат г-на Саидова часто отсутствовал.

3.7 Г-н Саидов был осужден и признан виновным Военной коллегией Верховного суда, чьи приговоры не подлежат обычному обжалованию в нарушение пункта 5 статьи 14 Пакта. Единственной возможной формой апелляции является чрезвычайная апелляция, разрешение на подачу которой выдается по усмотрению Председателя Верховного суда (или его заместителей) или Генерального прокурора (или его заместителей). Автор считает, что такая система лишила ее мужа права на подачу апелляции в нарушение принципов равенства юридических средств и состязательности процесса, предоставив неоправданное преимущество стороне обвинения. Автор добавляет, что даже в том случае, если бы было получено

разрешение на подачу чрезвычайной апелляции, то ее рассмотрение всегда проводится без проведения заслушивания сторон и касается только вопросов права, что противоречит правовой практике Комитета<sup>2</sup>.

3.8 Автор утверждает, что вышеуказанные нарушения привели к нарушению прав ее мужа, предусмотренных в пунктах 1 и 2 статьи 6, поскольку он был приговорен к смертной казни после несправедливого судебного разбирательства на основании признаний, полученных посредством применения пыток.

3.9 Несмотря на ряд напоминаний, направленных государству-участнику, с просьбой представить свои замечания в отношении представления автора<sup>3</sup>, а также с просьбами разъяснить ситуацию г-на Саидова, никакого ответа получено не было.

#### **Невыполнение государством-участником просьбы Комитета о временных мерах, предусмотренных правилом 86**

4.1 Автор утверждает, что государство-участник нарушило свои обязательства по Факультативному протоколу, казнив ее мужа, несмотря на тот факт, что сообщение было зарегистрировано в Комитете по правам человека в соответствии с Факультативным протоколом, а также на просьбу о временных мерах защиты, адресованную государству-участнику в этой связи. Комитет напоминает<sup>4</sup>, что, присоединившись к Факультативному протоколу, государство - участник Пакта признает компетенцию Комитета принимать и рассматривать сообщения от отдельных лиц, утверждающих, что они являются жертвами нарушений какого-либо из прав, изложенных в Пакте (преамбула и статья 1). Присоединение к Протоколу государства подразумевает его готовность добросовестно сотрудничать с Комитетом, с тем чтобы позволить ему рассматривать такие сообщения и после рассмотрения сообщать свои соображения соответствующему государству-участнику и лицу (пункты 1 и 4 статьи 5). С такими обязательствами государства-участника являются несовместимыми любые действия, которые препятствуют или мешают Комитету в выполнении его обязательств по рассмотрению и изучению сообщений и выражению своих соображений.

4.2 Помимо любого нарушения Пакта, обнаруженного в отношении государства-участника в сообщении, государство-участник серьезно нарушает свои обязательства по Факультативному протоколу в том случае, если своими действиями оно препятствует или срывает рассмотрение Комитетом любого сообщения, в котором утверждается о нарушении Пакта или делает рассмотрение сообщения Комитетом спорным, а выражение его соображений безрезультатным и бесполезным. В настоящем сообщении автор утверждает, что ее мужу было отказано в правах, предусмотренных в статьях 6, 7, 9, 10 и 14 Пакта. Будучи поставленным в известность о сообщении, государство-участник нарушило свои обязательства по Протоколу, казнив предполагаемую жертву прежде, чем Комитет завершил свое рассмотрение и изучение, а также подготовку и сообщение своих соображений. Такие действия со стороны государства являются особо непростительными после того, как Комитет, действуя в соответствии с правилом 86 своих Правил процедуры, попросил государство-участник воздержаться от подобного шага.

4.3 Кроме того, Комитет выражает серьезную обеспокоенность по поводу отсутствия разъяснений своих действий со стороны государства-участника, несмотря на ряд запросов, сделанных в этой связи Комитетом, который действовал через своего Председателя и своего Специального докладчика по новым сообщениям.

4.4 Комитет напоминает, что временные меры на основании правила 86 Правил процедуры Комитета, принятые в соответствии со статьей 39 Пакта, имеют важнейшее значение для роли Комитета по Протоколу. Пренебрежение этим правилом, особенно в форме непоправимых мер, таких, каким в данном случае является казнь мужа автора, подрывают защиту предусмотренных в Пакте прав посредством Факультативного протокола.

#### **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

##### **Решение Комитета по вопросу о приемлемости**

5.1 До рассмотрения любой жалобы, содержащейся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 87 своих Правил процедуры решить вопрос о приемлемости или неприемлемости сообщения в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

5.2 Комитет отмечает, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования и что на основании представленных ему материалов

были исчерпаны имевшиеся внутренние средства правовой защиты. При отсутствии возражения государства-участника в этой связи он считает, что условия, изложенные в подпунктах а) и б) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола, соблюдены.

5.3 Комитет принял к сведению вышеизложенные заявления автора по статьям 6, 7, 9, 10 и 14 и отметил, что утверждения автора, касающиеся первоначальных стадий проведения расследования в отношении г-на Саидова, относятся к периоду до вступления в силу Факультативного протокола для государства-участника. Вместе с тем дело автора было рассмотрено судом в первой инстанции только 24 декабря 1999 года - т.е. после вступления в силу Факультативного протокола для Таджикистана. В сложившихся обстоятельствах Комитет считает, что предполагаемые нарушения Пакта имели или продолжали иметь последствия, которые сами по себе представляли возможные нарушения после вступления в силу Факультативного протокола и поэтому являются приемлемыми, за исключением утверждений, связанных со статьей 9, которые не относятся к данной категории и поэтому являются неприемлемыми в соответствии со статьей 1 Факультативного протокола.

#### **Рассмотрение сообщения по существу**

6.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение с учетом всей представленной ему сторонами информации, как это предусмотрено в пункте 1 статьи 5 Факультативного протокола. Он отмечает, что, несмотря на направленные государству-участнику напоминания, оно не представило ответов как в отношении приемлемости, так и существа сообщения. Комитет отмечает, что в соответствии с пунктом 2 статьи 4 Факультативного протокола государство-участник обязано сотрудничать с ним посредством представления письменных объяснений или заявлений, разъясняющих этот вопрос и любые меры, если таковые имели место, которые могли быть приняты для исправления ситуации. Поскольку государство-участник не проявило сотрудничества в этой связи, у Комитета не оставалось другого выбора, кроме как уделять самое серьезное внимание утверждениям автора в той мере, в которой они были подтверждены.

6.2 Что касается утверждения о том, что муж автора подвергался пыткам и угрозам после ареста с целью заставить его сознаться, то Комитет отмечает, что автором были названы имена должностных лиц, которые избивали ее мужа дубинками и наносили ему удары ногами; она также с некоторыми подробностями описала полученные ее мужем в результате этого травмы. Из представленных автором документов явствует, что 7 апреля 2000 года эти обвинения были представлены Председателю Верховного суда, который ответил, что эти утверждения были уже изучены Военной коллегией Верховного суда и были признаны необоснованными. Автор утверждает, что ее муж и другие проходившие по его делу лица отказались в суде от своих первоначальных показаний, которые были получены с применением пыток; эти возражения против добровольного характера показаний были отклонены судьей. Комитет отмечает, что государство-участник не сообщило, каким образом суд расследовал эти утверждения, также как не представило копий каких-либо медицинских отчетов в этой связи. В данных обстоятельствах должное внимание следует уделить утверждению автора, и Комитет считает, что представленные факты свидетельствуют о нарушении статьи 7 Пакта.

6.3 С учетом вышеприведенного вывода, а также того факта, что обвинение г-на Саидова было основано на признании, полученном силой, Комитет делает вывод о том, что пункт 3 г) статьи 14 Пакта также был нарушен.

6.4 Комитет принял к сведению утверждения автора по пункту 1 статьи 10 Пакта, касающиеся содержания ее мужа под стражей после вступления в силу Факультативного протокола во время следствия и в камере смертников, отсутствия медицинской помощи и плохих условий заключения, о которых говорится в пунктах 2.9 и 2.10 выше. При отсутствии какого-либо опровержения со стороны государства-участника должное внимание вновь должно быть уделено утверждениям автора. В этой связи Комитет делает вывод о том, что в отношении г-на Саидова был нарушен пункт 1 статьи 10.

6.5 Комитет отметил, что муж автора не имел возможности обжаловать свое осуждение и приговор посредством обычной апелляции, поскольку закон предусматривает, что пересмотр приговоров Военной коллегии Верховного суда производится по усмотрению ограниченного числа высокопоставленных судебных чиновников. Если допускается такой пересмотр, то он проводится без слушания дела и только по вопросам, касающимся права. Комитет напоминает, что даже в том случае, если система подачи апелляции, возможно, не является автоматической, право на обжалование в соответствии с пунктом 5 статьи 14 предусматривает обязанность государства-участника проводить тщательное рассмотрение как на основе

достаточности доказательств, так и с точки зрения вопросов права факта осуждения и приговора, до тех пор пока процедура допускает должное рассмотрение характера конкретного дела<sup>5</sup>. При отсутствии какого-либо разъяснения со стороны государства-участника в данной связи у Комитета сформировалось мнение о том, что вышеупомянутый пересмотр решений Военной коллегии Верховного суда не отвечает требованиям пункта 5 статьи 14 Пакта, и, следовательно, о том, что в деле г-на Саидова было допущено нарушение данного положения<sup>6</sup>.

6.6 Далее автор утверждает, что было нарушено право ее мужа на презумпцию невиновности до доказательства его вины в результате широкого и неблагоприятного досудебного освещения в управляемых государством средствах массовой информации, которые называли автора и обвинявшихся вместе с ним лиц преступниками, что оказало негативное воздействие на последующее судебное разбирательство. При отсутствии информации или возражения со стороны государства-участника в этой связи Комитет постановляет уделить должное внимание утверждениям автора и делает вывод, что права г-на Саидова по пункту 2 статьи 14 были нарушены.

6.7 Комитет принял к сведению жалобу автора о том, что право ее мужа на справедливое судебное разбирательство было нарушено, среди прочего, в связи с тем фактом, что судья проводил разбирательство в предвзятой манере и даже отказался рассматривать отказ от признаний, сделанных г-ном Саидовым во время следствия. Государство-участник не представило никаких разъяснений, проливающих свет на причины такого положения. Поэтому на основании представленных ему материалов Комитет выносит заключение о том, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении прав г-на Саидова, предусмотренных в пункте 1 статьи 14 Пакта.

6.8 Что касается предполагаемого нарушения пункта 3 b) статьи 14, состоявшего в том, что муж автора был юридически представлен только в конце следствия и не через посредство выбранного им самим защитника и что вопреки пункту 3 d) статьи 14 г-н Саидов не был уведомлен о своем праве быть представленным адвокатом после ареста и что его адвокат часто отсутствовал во время судебного разбирательства, Комитет вновь сожалеет об отсутствии соответствующих разъяснений со стороны государства-участника. Он напоминает о своей правовой практике, которая состоит в том, что особенно в делах, связанных с высшей мерой наказания, тот факт, что обвиняемый должен быть эффективно представлен адвокатом<sup>7</sup> на всех стадиях разбирательства, является аксиомой. В данном деле мужу автора было предъявлено несколько обвинений, связанных с назначением смертной казни, без какой-либо эффективной правовой защиты, хотя у него и имелся адвокат, назначенный следователем. Из материалов, находящихся на рассмотрении Комитета, остается неясным, пытались ли автор или ее муж привлечь к делу частного адвоката, или же они были согласны с выбором назначенного адвоката. Вместе с тем при отсутствии каких-либо соответствующих разъяснений государства-участника по данному вопросу Комитет напоминает о том, что, хотя в пункте 3 d) статьи 14 не предусмотрен выбор обвиняемым адвоката без какой-либо оплаты, должны быть приняты меры для обеспечения того, чтобы адвокат после своего назначения обеспечивал эффективное представительство в интересах правосудия<sup>8</sup>. В этой связи Комитет считает, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении прав г-на Саидова по пунктам 3 b) и d) статьи 14 Пакта.

6.9 Комитет напоминает<sup>9</sup>, что вынесение смертного приговора по завершении судебного разбирательства, в ходе которого не соблюдались положения Пакта, представляет собой нарушение статьи 6 Пакта. В настоящем случае смертный приговор был вынесен и впоследствии приведен в исполнение в нарушение права на справедливое судебное разбирательство, которое предусмотрено в статье 14 Пакта, а также в нарушение статьи 6 Пакта.

7. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении прав г-на Саидова, предусмотренных в статье 6, статье 7, пункте 1 статьи 10 и в пунктах 1, 2, 3 b), d) и g), а также 5 статьи 14 Пакта.

8. В соответствии с пунктом 3 a) статьи 2 Пакта автор имеет право на эффективные средства правовой защиты, включая компенсацию. Государство-участник обязано принять меры по недопущению аналогичных нарушений в будущем.

9. С учетом того, что, присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало компетенцию Комитета выносить решения по факту наличия или отсутствия нарушений Пакта, и что, согласно статье 2, Пакта государство-участник обязано гарантировать всем находящимся в пределах его

территории и под его юрисдикцией лицам признаваемые в Пакте права и обеспечивать их действенными и имеющими исковую силу средствами правовой защиты в случае установления факта нарушения. Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 90 дней информацию о принятых мерах во исполнение настоящих соображений. Кроме того, государству-участнику предлагается обеспечить публикацию текста соображений Комитета.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### Примечания

- <sup>1</sup> Факультативный протокол вступил в силу для Таджикистана 4 апреля 1999 года.
- <sup>2</sup> Автор ссылается на соображения Комитета по делу *Домуковский и др. против Грузии*, принятые 6 апреля 1998 года, сообщения № 623-627/1995.
- <sup>3</sup> Первоначальный запрос в соответствии с правилом 86 был направлен государству-участнику 12 января 2001 года. 18 мая 2001 года государству-участнику была направлена вербальная нота с запросом об информации в отношении ситуации г-на Саидов и с напоминанием о запросе, сделанном в соответствии с правилом 86. 19 июня 2001 года государству-участнику было направлено письмо, подписанное Председателем Комитета, с просьбой разъяснить невыполнение запроса, оформленного в соответствии с правилом 86. Наконец, 3 августа 2001 года государству-участнику была направлена вербальная нота с просьбой представить информацию по данному делу (какие меры были приняты государством для соблюдения запроса, предусмотренного правилом 86, на каких основаниях г-н Саидов был подвергнут казни и какие меры принимаются государством для гарантии выполнения подобных просьб в будущем). 5 декабря 2002 года государству-участнику было предложено представить вышеупомянутую информацию.
- <sup>4</sup> См. *Пиандионг против Филиппин*, сообщение № 869/1998, соображения, принятые 19 октября 2000 года.
- <sup>5</sup> См. *Рид против Ямайки*, сообщение № 355/1989, пункт 14.3, и *Ламли против Ямайки*, сообщение № 662/1995, пункт 7.3.
- <sup>6</sup> См. *Домуковский и др. против Грузии*, сообщения № 623-627/1995.
- <sup>7</sup> См., например, *Алиев против Украины*, сообщение № 781/1997, *Робинсон против Ямайки*, сообщение № 223/1987, *Браун против Ямайки*, сообщение № 775/1997.
- <sup>8</sup> См., среди прочего, *Келли против Ямайки*, сообщение № 253/1987.
- <sup>9</sup> См. *Конрой Леви против Ямайки*, сообщение № 719/1996, и *Кларенс Маршалл против Ямайки*, сообщение № 730/1996, *Курбанов против Таджикистана*, сообщение № 1096/2002.



**V. Сообщение № 976/2001, Дерксен против Нидерландов  
(Соображения приняты 1 мая 2004 года, восьмидесятая сессия)\***

*Представлено:* Сесилией Дерксен от ее собственного имени и от имени ее дочери Кайи Марселль Баккер (представлены адвокатом АВ.Б. Виллемсом)

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник:* Нидерланды

*Дата сообщения:* 11 августа 2000 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 1 апреля 2004 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 976/2001, представленного Комитету по правам человека от имени Сесилии Дерксен и ее дочери Кайи Марселль Баккер в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения и государством-участником,*

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1. Автором сообщения является подданная Нидерландов Сесилия Дерксен. Она представляет сообщение от своего имени и от имени своего ребенка - Кайи Марселль Баккер, которая родилась 21 апреля 1995 года и которой на момент первоначального представления было пять лет. Автор утверждает, что она и ее ребенок являются жертвами нарушения Нидерландами статьи 26 Международного пакта о гражданских и политических правах. Автора представляет адвокат.

**Факты в изложении автора**

2.1 С августа 1991 года по 22 февраля 1995 года автор проживала совместно с г-ном Марселем Баккером. В сообщении указано, что г-н Баккер был кормильцем, а г-жа Дерксен занималась домашним хозяйством и работала неполный рабочий день. Они подписали контракт о совместном проживании, и когда г-жа Дерксен забеременела, г-н Баккер признал ребенка своим. Автор заявляет, что они собирались вступить в брак. 22 февраля 1995 года г-н Баккер погиб в результате несчастного случая.

2.2 6 июля 1995 года автор подала ходатайство о выплате ей пособия на основании Общего закона о вдовах и сиротах (AWW, Algemene Weduwen en Wezen Wet). 1 августа 1995 года ее ходатайство было отклонено, поскольку она не состояла в браке с г-ном Баккером и поэтому не могла быть признана вдовой согласно закону AWW. Согласно этому закону, пособия для детей, потерявших одного из родителей, являются частью пособия по потере супруга.

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Нисукэ Андо, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле-Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд, г-н Роман Верушевский и г-н Максвелл Ялден.

К настоящему документу прилагаются два отдельных особых мнения, подписанные г-ном Нисукэ Андо и сэром Найджелом Родли.

2.3 1 июля 1996 года вступил в силу Закон об иждивенцах, потерявших кормильца (ANW, Algemene Nabestaanden Wet), заменивший закон AWW. Согласно закону ANW, партнеры, не состоявшие в браке, также имеют право на получение пособия. 26 ноября 1996 года г-жа Дерксен подала ходатайство о выплате ей пособия на основании закона ANW. 9 декабря 1996 года Банк социального страхования (Sociale Verzekeringsbank) отклонил ее ходатайство на том основании, что "(...) право на получение пособия согласно закону ANW имеют лишь те лица, которые имели право на пособие согласно закону AWW по состоянию на 30 июня 1996 года и которые овдовели не ранее 1 июля 1996 года".

2.4 6 февраля 1997 года Совет Банка социального страхования отклонил ходатайство г-жи Дерксен о пересмотре решения. Ее последующая апелляция была отклонена 28 ноября 1997 года Окружным судом Зютфена (Arrondismentrechtbank Zutphen). 10 марта 1999 года Центральный апелляционный совет (Centrale Raad van Beroep) признал ее апелляцию необоснованной. В сообщении утверждается, что на этом все внутренние средства правовой защиты исчерпаны.

## **Жалоба**

3.1 По словам автора сообщения, проведение различия между детьми, потерявшими одного из родителей, состоявших в браке, и детьми, потерявшими одного из родителей, которые в браке не состояли, является нарушением статьи 26 Пакта. Автор заявляет, что различие между детьми, родители которых состояли в браке, и детьми, родители которых в браке не состояли, не может служить объективным и законным основанием. Что касается решения Комитета по правам человека по делу "Даннинг против Нидерландов", то автор утверждает, что в данном случае соображения, сформулированные Комитетом, не применяются, поскольку решение не вступать в брак не влияет на права и обязанности, существующие в контексте отношений между родителями и детьми.

3.2 Автор далее отмечает, что, согласно закону ANW, дети, потерявшие одного из родителей не ранее 1 июля 1996 года, имеют право на получение пособия вне зависимости от того, состояли их родители в браке или нет, что устраняет неравенство в обращении, о котором говорилось выше. Согласно автору сообщения, сохранение неравенства в обращении для детей, потерявших одного из родителей до 1 июля 1996 года, является неприемлемым.

3.3 Автор далее утверждает, что она сама также является жертвой дискриминации. В свете решения Комитета по делу "Даннинг против Нидерландов" она признает обоснованность решения о непредоставлении пособия согласно закону AWW, поскольку пособия согласно этому закону выплачивались лишь лицам, состоявшим в браке. Однако в силу того, что закон был изменен и теперь он позволяет выплачивать пособие лицам, не состоявшим в браке, она не может согласиться с тем, что ей по-прежнему отказывают в пособии исключительно на том основании, что ее партнер скончался до 1 июля 1996 года. Автор заявляет, что если принято решение о равном отношении к партнерам, состоявшим в браке и не состоявшим в нем, то это должно применяться вне зависимости от даты смерти партнера и что невыполнение этого принципа составляет нарушение статьи 26 Пакта.

## **Замечания государства-участника**

4.1 В представлении от 23 ноября 2001 году государство-участник признает факты, изложенные автором. Оно дополнительно отмечает, что Центральный апелляционный совет, отклонив апелляцию автора, отметил, что положения о запрещении дискриминации, к числу которых относится и статья 26 Пакта, не имеют целью защиту от тех неблагоприятных условий, которые могут сложиться вследствие ограничений в сроках, связанных с изменением законодательства. По мнению Совета, в случае предоставления новых прав не существует никакой обязанности распространять эти права на случаи, предшествовавшие моменту внесения изменения.

4.2 Государство-участник поясняет, что, когда закон AWW был заменен законом ANW, переходный режим основывался на уважении предшествующих прав - в том смысле, что уважались права, существовавшие согласно закону AWW, но в случае смерти, наступившей до вступления в силу закона ANW, нельзя было претендовать на какие-либо новые права.

4.3 Что касается приемлемости сообщения, то государство-участник отмечает, что автор не обжаловала решение от 1 августа 1995 года, которым было отклонено ее ходатайство на основании закона AWW. Государство-участник заявляет, что, поскольку сообщение касается различий, проводившихся согласно закону AWW, его следует признать неприемлемым.

4.4 В связи с вопросами существования государство-участник ссылается на предшествующие решения Комитета по делам, касающимся социального обеспечения, и, по его мнению, эти решения предполагают, что если принятое законодательство не является дискриминационным по своему характеру, то прерогатива решать, какие вопросы будут регулироваться законом и на каких условиях будет предоставляться право на получение льгот, принадлежит государству. На основе предшествующих решений, в которых Комитет рассматривал нидерландское законодательство о социальном обеспечении, государство-участник делает вывод о том, что проведение различия между супружескими парами и парами, не состоящими в браке, имеет разумные и объективные основания. Государство-участник напоминает, что Комитет основывал свои соображения на том факте, что лица вольны в своем выборе вступать или не вступать в брак и принимать или не принимать связанные с этим обязанности и права.

4.5 Государство-участник отвергает мнение автора относительно того, что новое законодательство должно применяться и к случаям, имевшим место в прошлом. Оно отмечает, что закон ANW был принят для того, чтобы отразить изменения, происшедшие в обществе, где совместное проживание партнеров вне брака стало широко распространенным явлением. По мнению государства-участника, решение вопроса о необходимости введения переходного режима является исключительной прерогативой национальной законодательной власти. Государство-участник подчеркивает, что лица, имеющие сегодня право на получение пособий, согласно закону ANW, являются лицами с кодифицированными правами. Это отличает их от лиц, которые, как, например, автор сообщения, не имеют кодифицированных прав. До 1 июля 1996 года брак был одним из критериев для получения пособий, согласно закону об иждивенцах, потерявших кормильца, и люди были вольны вступать в брак и в результате этого приобретать право на получение таких пособий или не вступать в брак и соответственно утрачивать это право. Тот факт, что сегодня закон ANW устранил различие в обращении между лицами, состоящими в браке, и сожителями, не состоящими в браке, не меняет этого положения, которое существовало ранее. Государство-участник делает вывод, что переходный режим не составляет дискриминации в отношении автора.

4.6 Что же касается той части сообщения, которая касается дочери г-жи Дерксен, то государство-участник отмечает, что замечания, приведенные выше, соответствующим образом применяются и к заявлению о неравном обращении с детьми, потерявшими одного из родителей. В этом отношении государство-участник поясняет, что, как это имело место и при старом законе, право на получение пособия имеет не сам ребенок, потерявший одного из родителей, а родитель, потерявший супруга или супругу, поскольку ни старое, ни новое законодательство не предусматривает прав на получение пособий для детей, потерявших одного из родителей. Государство-участник считает, что в данном случае нельзя говорить о наличии дискриминации по смыслу статьи 26 Пакта.

4.7 Касаясь заявления о том, что закон AWW проводил запрещенное различие между детьми, родившимися вне брака, и детьми, родившимися в браке, государство-участник прежде всего указывает, что в этом отношении автор не исчерпала внутренних средств правовой защиты. Оно далее отмечает, что это заявление является необоснованным, поскольку, согласно закону AWW, статус ребенка не имел значения для определения того, имеет ли один из супругов, потерявший другого супруга, право на получение пособия, поскольку решающее значение для предоставления или непредоставления пособия ребенку, потерявшему одного из родителей, имеет статус супруга.

### **Замечания автора**

5.1 В письме от 25 января 2002 года автор отмечает, что главный вопрос состоит в том, можно ли к равноценным случаям подходить по-разному в силу временного фактора, т.е. можно ли равное обращение с лицами, состоящими в браке, и сожителями, не состоящими в нем, ограничивать лишь теми случаями, когда один из партнеров скончался после 1 июля 1996 года. Автор указывает, что система страхования, созданная в соответствии с законом ANW, является коллективной национальной системой, в которой участвуют все налогоплательщики. Автор ссылается на примеры других систем, например систем пенсионного обеспечения по старости и детских пособий, и заявляет, что эти системы охватывают всех имеющих соответствующие права граждан, а не только тех, кто приобретает соответствующие права после даты вступления той или иной нормы в силу. Автор далее заявляет, что системы социального страхования нельзя сравнивать с системами коммерческого страхования, и указывает, что коммерческие соображения противоречили бы особому характеру систем социального страхования.

5.2 Что касается переходных положений ANW, то автор отмечает, что изначально этот закон был принят для того, чтобы обеспечить равенство мужчин и женщин, и что принцип равенства между лицами, состоящими в браке, и партнерами, не состоящими в нем, был добавлен лишь после обсуждения

законопроекта в парламенте. Причина введения переходной системы состояла в том, что новый закон устанавливал более строгие требования, чем старый, однако в силу гарантированности юридических прав лица, имевшие права на соответствующие льготы по старому закону, должны иметь их и по новому. Однако к лицам, приобретающим новые права, должны применяться более строгие требования. По утверждению автора, вопрос о том, должны ли выплачиваться пособия иждивенцам тех лиц, не состоявших в браке, которые скончались до 1 июля 1996 года, никогда не ставился, и таким образом в этом отношении не было принято никакого продуманного решения. Автор далее заявляет, что за счет изменений в системе расчета размеров пособий и более раннего прекращения их выплаты закон ANW был призван сократить объем расходов, что подтверждается статистическими данными за 1999, 2000 и 2001 годы, которые показывают, что, согласно закону ANW, право на получение пособий имеет меньше людей, чем по старому закону AWW. По мнению автора, за счет этого можно было бы легко профинансировать охват "старых" случаев иждивенцев, не состоявших в браке. Кроме того, автор напоминает, что, как и все налогоплательщики, она и ее партнер вносили взносы согласно закону AWW.

5.3 Автор утверждает, что переходные положения являются дискриминационными и отмечает, что если бы ее партнер скончался 17 месяцами позднее, то она и ее ребенок имели бы право на получение пособия. Они находятся в тех же условиях, что и иждивенцы, партнеры, родители которых скончались после 1 июля 1996 года. Неравное обращение с лицами, находящимися в равном положении, явно противоречит статье 26 Пакта.

5.4 Что касается дочери автора, то автор отмечает, что она подвергается неравному обращению по сравнению с детьми, отец которых состоял в браке с их матерью или отец которых скончался после 1 июля 1996 года. По мнению автора, это представляет собой запрещенную дискриминацию, поскольку ребенок не оказывает влияния на решение своих родителей относительно вступления или невступления в брак. Ссылаясь на постановления Европейского суда по правам человека, автор заявляет, что неравное обращение с детьми, родившимися в браке, и детьми, родившимися вне брака, является недопустимым.

5.5 Автор напоминает, что неравное обращение, не обусловленное объективными и разумными основаниями и не имеющее законной цели, представляет собой дискриминацию. Она напоминает также, что в марте 1991 года правительство уже вносило законопроект об упразднении дискриминации между иждивенцами, лиц, состоящих в браке, и иждивенцами, лиц, не состоящих в нем, однако в то время это предложение было снято. Она заявляет, что она и ее дочь не должны платить за медлительность темпов принятия этих поправок. Она утверждает, что сожительство вне брака являлось признанной практикой в Нидерландах на протяжении многих лет до изменения закона. В заключение автор указывает, что она и ее дочь подверглись неравному обращению, для которого не существует объективных и разумных оснований и которое не имеет законной цели.

#### **Дополнительные замечания государства-участника**

6.1 В письме от 7 мая 2002 года государство-участник заявляет, что оно не разделяет мнения автора относительно того, что статья 26 Пакта предусматривает, что новое законодательство должно применяться и к тем случаям, которые имели место до его принятия. Государство-участник ссылается на свои замечания, представленные ранее, и делает вывод о том, что переходный режим нельзя квалифицировать как дискриминацию.

6.2 Государство-участник ссылается на решение Комитета по делу "Хофдман против Нидерландов", в котором Комитет выразил мнение о том, что проводимое в законе AWW различие между лицами, состоящими в браке, и партнерами, не состоящими в нем, не является дискриминацией. Государство-участник заявляет, что в тот момент, когда автор решила сожительство со своим партнером без вступления в брак, к супружеским парам и парам, не состоящим в браке, применялись различные правовые режимы и что решение не вступать в брак влекло за собой юридические последствия, которые были известны автору.

6.3 Государство-участник заявляет также, что переходный режим сам по себе не может рассматриваться как дискриминационный, поскольку он проводит разграничение между двумя различными группами: иждивенцами, потерявшими кормильца, которые имели право на получение пособия согласно закону AWW, и иждивенцами, потерявшими кормильца, которые такого права не имели. Это разграничение было установлено по соображениям, связанным с гарантированностью юридических прав, с тем чтобы обеспечить те права, которые существовали по старому законодательству.

6.4 Кроме того, государство-участник заявляет, что, поскольку закон ANW устанавливает национальную систему страхования, в которую вносят взносы все граждане страны, он обязывает правительство следить за тем, чтобы коллективные расходы были как можно более низкими. Что касается ссылки автора на введение других систем социального обеспечения, то государство-участник отмечает, что необходимо проводить различие между введением подобной новой системы и изменением системы, которая уже существовала ранее.

6.5 Что касается статуса детей, рожденных вне брака и потерявших одного из родителей, то государство-участник вновь указывает, что статус ребенка не имеет значения для решения вопроса о наличии или отсутствии права на получение пособия ни согласно новой, ни согласно старой системе. Право на получение пособия имеет овдовевший родитель, ухаживающий за ребенком. Поэтому решающим фактором был и является статус родителей. Поскольку различие между родителями, состоящими в браке, и сожителями, не состоящими в нем, является обоснованным, как это признано в Соображениях Комитета по делу "Хофдман против Нидерландов", закон ANW нельзя назвать закрепляющим дискриминационное обращение.

### **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

7.1 Прежде чем рассматривать какие-либо утверждения, содержащиеся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры решить вопрос о том, является ли данное сообщение приемлемым в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

7.2 Комитет принял к сведению возражения государства-участника против приемлемости сообщения на том основании, что автор не исчерпала имеющихся внутренних средств правовой защиты в отношении отказа в выплате пособия согласно закону AWW. Комитет считает, что та часть сообщения, которая касается предполагаемых нарушений, вытекающих из решения не предоставлять ей пособия согласно закону AWW, является неприемлемой согласно пункту 2 а) статьи 5 Факультативного протокола.

7.3 Для целей пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола Комитет удостоверился в том, что этот вопрос не рассматривается в рамках другой процедуры международного разбирательства или урегулирования.

8. Соответственно Комитет постановляет, что в той части, которая касается отказа в выплате пособия согласно закону ANW, это сообщение является приемлемым и его следует рассмотреть по существу.

### **Рассмотрение сообщения по существу**

9.1 Комитет по правам человека рассмотрел данное сообщение в свете всей информации, представленной ему сторонами, как это предусмотрено в пункте 1 статьи 5 Факультативного протокола.

9.2 Первый вопрос, который предстоит решить Комитету, состоит в том, является ли автор сообщения жертвой нарушения статьи 26 Пакта в связи с тем, что новое законодательство, предусматривающее равные льготы для тех иждивенцев, потерявших партнера, которые состояли в браке, и тех, которые не состояли в нем, не применяется в тех случаях, если партнер скончался до даты вступления в силу нового закона. Комитет ссылается на свои заключения по предшествующим заявлениям о дискриминации, выдвигавшимся против Нидерландов в связи с законодательством о социальном обеспечении. Комитет вновь заявляет, что не всякое различие составляет запрещенную дискриминацию согласно Пакту, если оно основано на разумных и объективных критериях. Комитет напоминает, что ранее он констатировал, что проведение различия между супружескими парами и парами, не состоящими в браке, не составляет нарушения статьи 26 Пакта, поскольку для супружеских пар и пар, не состоящих в браке, установлены различные правовые режимы и поскольку решение о приобретении или неприобретении особого правового статуса посредством вступления в брак принимается исключительно совместно проживающими лицами. Приняв новое законодательство, государство-участник установило равный режим для лиц, состоящих в браке, и сожителей, не состоящих в нем, для целей получения пособий по потере кормильца. Принимая во внимание то обстоятельство, что прошлая практика проведения различия между супружескими парами и парами, не состоящими в браке, не составляло запрещенную дискриминацию, Комитет считает, что государство-участник не обязано обеспечивать, чтобы поправка имела обратную силу. Комитет считает, что применение законодательства только к новым случаям не составляет нарушения статьи 26 Пакта.

9.3 Второй вопрос, который нужно решить Комитету, состоит в том, составляет ли отказ в выплате пособия дочери автора запрещенную дискриминацию согласно статье 26 Пакта. Государство-участник пояснило, что решающее значение для предоставления пособия имеет не статус ребенка, а статус родителя ребенка, потерявшего кормильца, и что пособие выплачивается не ребенку, а родителю. Вместе с тем автор заявила, что, хотя различие между супружескими парами и парами, не состоящими в браке, и не составляет дискриминации в силу того, что к ним применяются различные правовые режимы и что право выбора вступать или не вступать в брак принадлежит исключительно партнерам, решение не вступать в брак не может влиять на обязанности родителей по отношению к ребенку и ребенок не может повлиять на решение родителей. Комитет напоминает, что статья 26 запрещает как прямую, так и косвенную дискриминацию, причем последнее понятие касается правила или меры, которые внешне могут быть нейтральными и не преследовать цели проведения какой-либо дискриминации, но которые тем не менее приводят к дискриминации в силу их исключительного или чрезмерного негативного влияния на определенную категорию людей. Любое различие составляет запрещенную дискриминацию по смыслу статьи 26 Пакта лишь в том случае, если оно не основано на объективных и разумных критериях. В условиях рассматриваемого дела Комитет отмечает, что в соответствии с прежним законом AWW выплата пособий на детей зависела от статуса родителей, так что если родители не состояли в браке, то дети не имели права на получение пособий. Что касается нового закона ANW, то он предусматривает, что пособие не выплачивается детям, родившимся от родителей, не состоявших в браке до 1 июля 1996 года, но выплачивается детям, находящимся в аналогичном положении, которые родились после этой даты. Комитет считает, что различие между детьми, родившимися, с одной стороны, либо в браке, либо после 1 июля 1996 года вне брака, и, с другой стороны, вне брака до 1 июля 1996 года, не имеет под собой разумных оснований. Вынося это заключение Комитет подчеркивает, что властям, когда они принимали решение о принятии нового закона, направленного на исправление ситуации, было хорошо известно о дискриминационном воздействии закона AWW и что они могли бы легко положить конец дискриминации в отношении детей, родившихся вне брака до 1 июля 1996 года, распространив на них действие нового закона. Существующая дискриминация в отношении детей, которые не имели возможности оказать влияние на решение родителей вступать или не вступать в брак, могла бы быть ликвидирована как на ретроактивной основе, так и без таковой. Однако, поскольку сообщение было признано приемлемым лишь в отношении периода после 1 июля 1996 года, Комитет рассматривает лишь неспособность государства-участника положить конец дискриминации начиная с этой даты, что, по мнению Комитета, составляет нарушение статьи 26 в отношении Кайи Марселль Баккер, которой было отказано в получении - через ее мать - пособия для детей, потерявших одного из родителей, в соответствии с законом ANW.

10. Действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола, Комитет по правам человека считает, что изложенные факты, касающиеся Кайи Марселль Баккер, свидетельствуют о нарушении статьи 26 Международного пакта о гражданских и политических правах.

11. Согласно пункту 3 а) статьи 2 Пакта, государство-участник обязано предоставить Кайи Марселль Баккер пособие на детей, потерявших одного из родителей, или эквивалентную компенсацию. Государство-участник обязано также принять меры для предотвращения повторения подобных нарушений в будущем.

12. С учетом того, что, став участником Факультативного протокола, государство-участник признало компетенцию Комитета выносить решения относительно наличия или отсутствия нарушения Пакта и что согласно статье 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права, признанные в Пакте, и обеспечить эффективное и имеющее обязательную юридическую силу средство правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет желает получить от государства-участника в течение 90 дней информацию о мерах, принятых для реализации соображений Комитета. Государству-участнику предлагается также опубликовать текст соображений Комитета.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

## ДОБАВЛЕНИЕ

### Особое мнение члена Комитета г-на Нисуке Андо

К сожалению, я не могу согласиться с выводом Комитета относительно того, что закон ANW, отказывающий в пособиях на детей, потерявших одного из родителей, для детей, рожденных вне брака до 1 июля 1996 года, но предусматривающий такие пособия для детей, рожденных вне брака после этой даты, составляет нарушение статьи 26 Пакта.

Обстоятельства рассматриваемого дела, на мой взгляд, сводятся к следующему: 1 июля 1996 года вступил в силу Закон об иждивенцах, потерявших кормильца (ANW), заменивший Общий закон о вдовах и сиротах (AWW). Согласно этому новому закону, партнеры, не состоящие в браке, имеют право на получение пособия, которое по старому закону могли получать лишь супружеские пары. Автор подала ходатайство о предоставлении ей пособия в соответствии с законом ANW, однако оно было отклонено в связи с тем, что ее партнер скончался 22 февраля 1995 года, т.е. за 17 месяцев до вступления в силу нового закона, и, поскольку этот закон не имеет обратной силы, она не имеет права ходатайствовать о получении пособия. Автор заявляет, что, поскольку принято решение применять одинаковый подход к супружеским парам и партнерам, не состоящим в браке, он должен применяться ко всем вне зависимости от даты смерти партнера и что невыполнение этого принципа составляет нарушение статьи 26 не только применительно к ней самой, но и применительно к ее дочери. (3.3, 5.3 и 5.4)

Приходится с сожалением констатировать, что в данном случае новый закон ставит ее и ее дочь в невыгодное положение. Вместе с тем в контексте толкования и применения статьи 26 Комитет по правам человека должен учитывать следующие три фактора: во-первых, история кодификации положений Всеобщей декларации прав человека четко показывает, что в судебном порядке могут рассматриваться лишь те права, которые закреплены в Международном пакте о гражданских и политических правах, а Факультативный протокол прилагается к этому Пакту, в то время как права, закрепленные в Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах, в судебном порядке рассматриваться не могут. Во-вторых, в то время как принцип недискриминации, закрепленный в статье 26 первого из этих двух Пактов, может применяться к любой области, регулируемой и защищаемой государственными властями, второй Пакт обязывает участвующие в нем государства реализовать закрепленные в нем права лишь постепенно. В-третьих, право на социальное обеспечение, т.е. то право, о котором именно идет речь в данном случае, предусмотрено не в первом Пакте, а во втором, а второй Пакт имеет свое собственное положение о недискриминационном осуществлении закрепленных в нем прав.

Следовательно, Комитету по правам человека нужно проявлять особую осторожность при применении положений статьи 26 к случаям, касающимся экономических и социальных прав, которые должны осуществляться государствами - участниками Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах без дискриминации, но постепенно и на основе имеющихся средств. На мой взгляд, в данном случае государство-участник пытается установить для супружеских пар и партнеров, не состоящих в браке, равный подход, но на постепенной основе, в результате чего применение закона ANW не является ретроактивным. Сказать государству-участнику, что оно нарушает статью 26, если оно сразу же не подходит к супружеским парам и партнерам, не состоящим в браке, совершенно одинаково, звучит точно так же, как если бы сказать ему не наливать воду в пустой стакан, если оно не может наполнить его сразу!

[Подпись]

Нисуке Андо

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### **Особое мнение члена Комитета сэра Найджела Родли (несогласное)**

По моему мнению, вывод Комитета о наличии нарушения в отношении дочери автора - Кайи Марселль Баккер (пункт 9.3) не выдерживает критики. Для соблюдения положений Пакта, как их толкует Комитет, государство- участник должно было бы сделать закон ANW ретроактивным. Именно это отсутствие ретроактивности, по мнению Комитета, и составляет нарушение. Поскольку большинство законодательных актов приводят к изменению прав людей по сравнению с тем положением, которое существовало до их принятия, логика Комитета предполагает, что во избежание дискриминации против лиц, права которых были регламентированы прежним законодательством, все законодательные акты, устанавливающие новые льготы, должны быть ретроактивными.

Кроме того, я считаю, что в данном случае Комитет применяет чрезмерно расширенное толкование понятия жертвы. Ни по закону AWW, ни по закону ANW ни одно лицо, родившееся вне брака, не имело и не имеет никакого отдельного права на пособие. Мать, в данном случае - автор сообщения, была и является свободной распоряжаться пособием, не будучи обязанной использовать его на благо ребенка. Комитет пускается во все тяжкие, чтобы использовать и без того уязвимую доктрину косвенной дискриминации для подтверждения своей аргументации. В конечном итоге предполагаемую косвенную дискриминацию между детьми, родившимися до или после принятия закона ANW, никак нельзя сравнивать с прямой дискриминацией между детьми, рожденными в браке, и детьми, рожденными вне брака. В то же время Комитет воздерживается от признания этой дискриминации несовместимой с Пактом, и просто признает, что сообщение является приемлемым лишь в отношении применения закона ANW (пункт 7.2). (В этой связи мне хотелось бы также отметить, что, поскольку решение Комитета по существу сообщения касается различия между законом ANW и законом AWW, было бы логично распространить решение о неприемлемости на оба законодательных акта, поскольку, в конечном итоге, успешное урегулирование вопроса в отношении закона AWW позволило бы устранить явное несоответствие в применении закона ANW.)

В свете вышеизложенного, хотя у меня и вызывает сожаление то, что государство-участник не смогло проявить большей щедрости при принятии закона ANW в отношении всех тех семей, которые находятся в том же положении, что и г-жа Баккер и ее дочь, я не могу признать факт нарушения Пакта.

[Подпись]                      сэр Найджел Родли

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]



**W. Сообщение № 1002/2001, Вальманн против Австрии**  
**(Соображения приняты 1 апреля 2004 года, восьмидесятая сессия)\***

*Представлено:* Францем Вальманном и др. (представлены Александром Х.Е. Моравой)

*Предполагаемые жертвы:* авторы сообщения

*Государство-участник:* Австрия

*Дата сообщения:* 2 февраля 2001 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 1 апреля 2004 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 1002/2001, представленного Комитету по правам человека от имени Франца Вальманна и др. в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения и государством-участником,*

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1. Авторами сообщения являются Франц Вальманн (первый автор) и его жена, Рузелла Вальманн (второй автор), граждане Австрии, а также "Hotel zum Hirschen Josef Wallmann" (третий автор), ограниченное товарищество, включая компанию с ограниченной ответственностью, которые для целей настоящего сообщения представляли г-н и г-жа Вальманн. Авторы утверждают, что являются жертвами нарушения Австрией<sup>1</sup> пункта 1 статьи 22 Пакта. Они представлены адвокатом.

**Факты в изложении авторов**

2.1 Первым автором является директор отеля в Зальцбурге "Hotel zum Hirschen", ограниченного товарищества (Kommanditgesellschaft), которое выступает в качестве третьего автора. До декабря 1999 года первый автор и г-н Йозеф Вальманн являлись партнерами по компании, в дополнение к ее главному партнеру, "Wallmann Gesellschaft mit beschränkter Haftung", компании с ограниченной ответственностью (Gesellschaft mit beschränkter Haftung). С декабря 1999 года, когда первый автор и г-н Йозеф Вальманн вышли из ограниченного товарищества, второй автор является владельцем 100% акций как компании с ограниченной ответственностью, так и ограниченного товарищества.

2.2 "Hotel zum Hirschen Josef Wallmann", ограниченное товарищество (Kommanditgesellschaft), имеет обязательное членство в Зальцбургском региональном отделении Австрийской торговой палаты (Landeskammer Salzburg), что является необходимым условием в соответствии с пунктом 2 статьи 3 Закона о торговой палате (Handelskammergesetz). 26 июня 1996 года Региональная палата потребовала, чтобы ограниченное товарищество заплатило свои ежегодные членские взносы (Grundumlage) за 1996 год в размере 10 230 австрийских шиллингов<sup>2</sup>.

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Нисукэ Андо, г-н Альфредо Кастильеро Ойос, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-н Роман Верушевский и г-н Максвелл Ялден.

2.3 3 июля 1996 года первый автор подал от имени ограниченного товарищества апелляцию в Федеральную торговую палату (Wirtschaftskammer Österreich), в которой утверждал, что было нарушено его право на свободу объединений, защищаемое Конституцией Австрии (Bundesverfassungsgesetz) и Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод (ЕКПЧ). 9 января 1997 года Федеральная торговая палата отклонила эту апелляцию.

2.4 Первый автор подал конституционную жалобу в Конституционный суд Австрии (Verfassungsgerichtshof), который 28 ноября 1997 года объявил эту жалобу неприемлемой, поскольку она не имела никаких шансов на успех с учетом решений Суда относительно обязательного членства в Торговой палате, и передал это дело в Верховный административный суд (Verwaltungsgerichtshof), чтобы тот проверил правильность суммы начисленных ежегодных взносов. Таким образом, этот судебный орган не рассматривал вопрос об обязательном членстве ограниченного товарищества.

2.5 3 июля 1998 года первый автор подал жалобу в Европейскую комиссию по правам человека (Европейскую комиссию), ссылаясь на нарушение его прав по пункту 1 статьи 6 (право на справедливое разбирательство при определении его гражданских прав и обязанностей), 10 (свобода выражения мнения), 11 (свобода собраний и объединений) и 13 (право на эффективное средство правовой защиты) Европейской конвенции. В письме от 10 июля 1998 года секретариат бывшей Европейской комиссии сообщил автору о своих сомнениях относительно приемлемости этой жалобы, проинформировав его о том, что в соответствии с практикой Комиссии право на свободу собраний и объединений не распространяется на членство в торговых палатах, поскольку торговые палаты не могут считаться объединениями по смыслу статьи 11 ЕКПЧ. Кроме того, статья 6 Конвенции не применяется к внутренним разбирательствам относительно сборов налогов и взносов. В силу этого его жалоба будет объявлена Комиссией неприемлемой. Поскольку автор не представил каких-либо дополнительных соображений, его жалобу нельзя было ни зарегистрировать, ни передать Комиссии.

2.6 Первый автор представил свой ответ секретариату в письме от 22 июля 1998 года, изложив свои аргументы в пользу регистрации его жалобы. 11 августа 1998 года секретариат Европейской комиссии проинформировал автора о том, что его заявление было зарегистрировано. Вследствие вступления в силу 1 ноября 1998 года Протокола № 11 к Европейской конвенции заявление автора было передано в Европейский суд по правам человека. 31 октября 2000 года жюри Суда в составе трех судей объявило заявление неприемлемым в соответствии с пунктом 4 статьи 35 Конвенции, отметив, "что заявитель был проинформирован о возможных препятствиях в контексте приемлемости заявления", и постановив, что вопросы, по поводу которых подается жалоба, "не свидетельствуют о каких-либо признаках нарушения прав и свобод, закрепленных в Конвенции или ее Протоколах"<sup>3</sup>.

2.7 13 октября 1998 года и 16 декабря 1999 года, соответственно, Федеральная торговая палата отклонила апелляции третьего автора в отношении решений Зальцбургской региональной палаты, в которых определялась величина ежегодных членских взносов ограниченного товарищества за 1998 и 1999 годы. Никаких конституционных жалоб по поводу этих решений об отклонении апелляций не подавалось.

## **Жалоба**

3.1 Авторы утверждают, что являются жертвами нарушения пункта 1 статьи 22 Пакта, поскольку обязательное членство ограниченного товарищества в Региональной торговой палате в сочетании с обязательством платить ежегодные членские взносы лишает их присущего им права на свободу ассоциации, включая право на создание другого объединения или участие в его деятельности в аналогичных коммерческих целях.

3.2 Авторы утверждают, что вопрос о применимости статьи 22 к обязательному членству в Австрийской федеральной торговой палате и региональных торговых палатах должен решаться на основе международных норм. То, что в австрийском законодательстве они считаются организациями публичного права, не отражает их подлинного характера, поскольку палаты: 1) представляют интересы предпринимателей, являющихся их членами, а не государственные интересы; 2) сами участвуют в широком спектре экономических, коммерческих видов деятельности; 3) помогают своим членам в установлении деловых контактов; 4) не осуществляют каких-либо дисциплинарных полномочий по отношению к своим членам; и 5) не имеют признаков профессиональных организаций, действующих в государственных интересах, поскольку их общая озабоченность ограничивается "предпринимательской деятельностью". Авторы утверждают, что статья 22 Пакта применима к палатам, поскольку они выполняют функции частных организаций, представляющих свои экономические интересы.

3.3 Авторы утверждают, что, даже если палаты и считались бы организациями публичного права, финансовое бремя, которое представляют собой для их членов ежегодные членские взносы, не позволяло бы членам объединяться друг с другом за пределами палат, поскольку разумно полагать, что отдельно взятые предприниматели не в состоянии делать аналогичные вклады в дополнение к ежегодным членским взносам, выплачиваемым палатам, в целях финансирования альтернативных частных объединений для целей продвижения своих экономических интересов. Таким образом, ежегодные членские взносы выполняют функцию фактического запрета на осуществление права на свободу ассоциации за пределами палат и начисляются соответствующим образом.

3.4 С точки зрения авторов система обязательного членства не является необходимым ограничением, существующим для целей содействия продвижению каких-либо законных государственных интересов по смыслу пункта 2 статьи 22 Пакта. В большинстве других европейских государств такого обязательного членства не существует.

3.5 Что касается оговорки Австрии в отношении пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола, то авторы заявляют, что если понимать текст этой оговорки буквально, то этот же вопрос не был рассмотрен "Европейской комиссией по правам человека", поскольку заявление первого автора в Комиссию было отклонено Европейским судом по правам человека без какого-либо изучения существа вопроса, в частности в том, что касается вопросов, связанных с тем, подпадает ли Австрийская торговая палата под понятие "ассоциации" и лишает ли обязательное членство в ней отдельных лиц возможности осуществлять свои права на свободу ассоциации за пределами Палаты. Тот факт, что секретариат Европейского суда первоначально не проинформировал автора о сомнениях, связанных с приемлемостью его заявления, лишил его присущего ему права на выбор форума, поскольку его заявление было отозвано из Европейского суда и передано Комитету. Утверждается, что тот факт, что он уже получил письмо от секретариата Комиссии в июле 1998 года, не имеет никакого отношения к делу, поскольку это случилось до регистрации его заявления, а также потому, что прецедентное право Суда за это время претерпело определенные изменения.

#### **Замечания государства-участника относительно приемлемости сообщения**

4.1 26 сентября 2001 года государство-участник представило свои соображения по вопросу о приемлемости сообщения. Оно считает, что, насколько это касается первого автора, осуществлению Комитетом своей компетенции по рассмотрению данного дела препятствует пункт 2 а) статьи 5 Факультативного протокола, если читать его вместе с соответствующей оговоркой Австрии.

4.2 Государство-участник утверждает, что эта оговорка применима к данному сообщению, поскольку первый автор уже поставил этот же вопрос перед Европейской комиссией по правам человека, секретариат которой проинформировал его о сомнениях, связанных с приемлемостью его заявления, и заключил, что его заявление скорее всего будет объявлено неприемлемым. Учитывая тот факт, что секретариат в своем письме, адресованном первому автору, коснулся не только формальных проблем, но сослался и на несколько примеров из практики Комиссии в области материально-прецедентного права, государство-участник утверждает, что Европейская комиссия провела рассмотрение существа заявления и, следовательно, рассмотрела этот же вопрос.

4.3 Кроме того, Европейский суд в своем решении от 31 октября 2000 года заявил, что он "рассмотрел заявление". Тот факт, что впоследствии Суд отклонил заявление как неприемлемое, не наносит ущерба этому выводу, поскольку оно не было отклонено на формальных основаниях, изложенных в пунктах 1 и 2 статьи 35 Конвенции. Напротив, сделанный Судом вывод о том, что вопросы, в отношении которых подана жалоба, "не свидетельствуют о наличии каких-либо признаков нарушения прав и свобод, закрепленных в Конвенции или ее Протоколах", однозначно указывает на то, что рассмотрение Судом данного дела также включало в себя "обстоятельный анализ существа дела". Следовательно, заявление было отклонено по существу в соответствии с пунктом 4 статьи 35 Конвенции как очевидно необоснованное.

4.4 С точки зрения государства-участника, применимости оговорки не препятствует содержащаяся в ней прямая ссылка на Европейскую комиссию по правам человека. Даже несмотря на то, что заявление автора было в конечном счете отклонено Европейским судом, а не Европейской комиссией, после вступления в силу 1 ноября 1998 года Протокола № 11 Суд взял на себя функции бывшей Комиссии, когда все дела, ранее находившиеся на рассмотрении Комиссии, были переданы новому Европейскому суду. Следовательно, новый Суд должен считаться правопреемником бывшей Комиссии.

4.5 Наконец, государство-участник утверждает, что тот факт, что Европейский суд не проинформировал первого автора о своем намерении отклонить его заявление, не является причиной, на основании которой в данном деле оговорка Австрии могла бы считаться неприемлемой.

### Комментарии авторов

5.1 В письме от 15 октября 2001 года первый автор представил поправки к своему сообщению, с тем чтобы включить в число дополнительных авторов свою жену и ограниченное товарищество "Hotel zum Hirschen Josef Wallmann".

5.2 В ответ на замечания государства-участника относительно приемлемости авторы утверждают, что допустимые и соответствующим образом принятые оговорки к международным договорам становятся неотъемлемыми элементами этих договоров и поэтому должны истолковываться в свете правил, содержащихся в статьях 31 и 32 Венской конвенции о праве международных договоров. Поскольку в оговорке Австрии, согласно обычному смыслу ее формулировки, дается прямая ссылка на факт рассмотрения Европейской комиссией по правам человека, то не остается места для толкования на основе ее контекста или предмета и цели, не говоря уже о дополнительных средствах толкования договоров, содержащихся в статье 32 Венской конвенции (*travaux préparatoires* и обстоятельства заключения договоров). Поскольку обычный смысл формулировки оговорки в равной мере содержит четкое требование о том, чтобы этот же вопрос "*не рассматривался*"<sup>4</sup> Европейской комиссией, то один только факт *подачи* первым автором заявления в бывшую Комиссию недостаточен для обоснования применимости этой оговорки к его настоящему сообщению.

5.3 Авторы подтверждают, что заявление никогда не "рассматривалось" Европейской комиссией, поскольку письмо секретариата от 10 июля 1998 года, извещавшее первого автора о некоторых сомнениях относительно приемлемости, было направлено в то время, когда заявление не было ни зарегистрировано, ни доведено до сведения Комиссии. Следовательно, Комиссия вообще не рассматривала заявление после того, как оно было зарегистрировано, поскольку после вступления в силу Протокола № 11 оно было препровождено новому Европейскому суду.

5.4 Авторы отвергают аргумент государства-участника о том, что новый Европейский суд просто заменил собой бывшую Европейскую комиссию и что оговорка Австрии, несмотря на ее формулировку, должна распространяться на случаи, когда тот же вопрос рассматривался новым Судом, на том основании, что полномочия нового Суда шире полномочий бывшей Комиссии.

5.5 Кроме того, авторы утверждают, что в любом случае из содержащейся в решении Европейского суда ссылки на письмо секретариата от 10 июля 1998 года явствует, что Суд отклонил заявление как неприемлемое *ratione materiae* по статье 11 Конвенции, что, тем не менее, не может считаться рассмотрением по смыслу оговорки Австрии в соответствии с практикой Комитета<sup>5</sup>.

5.6 Авторы напоминают о том, что оговорка Австрии в отношении пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола является единственной, содержащей прямую ссылку на "Европейскую комиссию по правам человека", а не на "другую процедуру международного расследования или урегулирования". Утверждается, что цель составителей этой оговорки не имеет значения, поскольку очевидный и обычный смысл оговорки Австрии не допускает возможности дополнительных средств толкования договоров по смыслу статьи 32 Венской конвенции.

5.7 Ссылаясь на практику Европейского и Межамериканского судов по правам человека, авторы подчеркивают, что оговорки по договорам в области прав человека должны истолковываться в пользу отдельных лиц. Всеяческие попытки расширить рамки оговорки Австрии должны быть отвергнуты, поскольку Комитет располагает адекватными средствами недопущения неправильного использования параллельных процедур, такими, как концепции "обоснования заявлений" и "злоупотребления правом на подачу петиций", помимо пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола.

5.8 Авторы заключают, что в том, что касается первого автора, данное сообщение является приемлемым по смыслу пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола, поскольку данный вопрос не находится на рассмотрении другой процедуры международного расследования или урегулирования и поскольку оговорка Австрии является неприемлемой. Что касается второго и третьего авторов, то Комитету нет необходимости рассматривать вопрос о том, является ли оговорка Австрии в отношении пункта 2 а) статьи 5 приемлемой, поскольку эти авторы не обращались с петицией в Европейскую комиссию или Суд по правам человека<sup>6</sup>.

5.9 Наконец, авторы утверждают, что для целей приемлемости они достаточно обосновали мысль о том, что Австрийская федеральная торговая палата и региональные торговые палаты выполняют функции объединений по смыслу пункта 1 статьи 22 Пакта.

#### **Дополнительные замечания государства-участника**

6.1 30 января 2002 года государство-участник представило дополнительные замечания относительно приемлемости, а также существа сообщения. Оно утверждает, что это сообщение является неприемлемым по смыслу статей 1 и 2 Факультативного протокола в том, что касается третьего автора, поскольку, согласно практике Комитета<sup>7</sup>, ассоциации и корпорации не могут считаться отдельными лицами, как не могут они и утверждать и того, что являются жертвами нарушения какого-либо из прав, защищаемых Пактом.

6.2 Государство-участник утверждает, что это сообщение также неприемлемо и в отношении первого и второго авторов, поскольку они главным образом ссылаются на нарушения прав их товарищества. Несмотря на то, что, будучи ограниченным товариществом, "Hotel zum Hirschen Josef Wallmann" не является юридическим лицом, эта компания может в своих правовых отношениях вести себя так же, как и образования, которые являются юридическими лицами, о чем свидетельствовал тот факт, что образование "Hotel zum Hirschen Josef Wallmann" выступало в качестве стороны во внутренних разбирательствах. Поскольку от имени третьего автора были задействованы все внутренние средства правовой защиты, а для целей статьи 2 Факультативного протокола ни одна из ссылок, касавшихся первого и второго авторов лично, не была обоснована, то первый и второй авторы не могут рассматриваться в рамках статьи 1 Факультативного протокола. Первый и второй авторы также не исчерпали внутренние средства правовой защиты, поскольку только третий автор являлся стороной во внутренних разбирательствах.

6.3 Кроме того, второй автор не может утверждать, что стал жертвой спорного решения Зальцбургской региональной торговой палаты от 26 июня 1996 года, поскольку она стала партнером компании с ограниченной ответственностью лишь в декабре 1999 года.

6.4 Что касается довода авторов о том, что оговорка Австрии касается лишь Европейской комиссии, а не Европейского суда по правам человека, то государство-участник поясняет, что эта оговорка была сделана на основе рекомендации Комитета министров, предложившего государствам-членам Совета Европы, "которые подписывают или ратифицируют Факультативный протокол, сделать заявление [...] о том, что в компетенцию Комитета ООН по правам человека не входят получение и рассмотрение индивидуальных жалоб, связанных с делами, которые рассматриваются или уже были рассмотрены в рамках процедуры, предусмотренной в Европейской конвенции"<sup>8</sup>.

6.5 Государство-участник утверждает, что его оговорка отличается от аналогичных оговорок других государств-членов лишь тем, что в интересах обеспечения ясности она содержит прямую ссылку на соответствующий предусматриваемый Конвенцией механизм. Все оговорки направлены на предотвращение какого-либо дальнейшего международного рассмотрения после принятия решения обзорным механизмом, созданным на основе Европейской конвенции. Поэтому было бы неуместно лишать оговорку Австрии юридической силы и сохраняющейся сферы ее применения просто в силу организационной реформы обзорного механизма.

6.6 Государство-участник отмечает, что в связи со слиянием Европейской комиссии и "старого" Суда "новый" Европейский суд можно считать "правопреемником" Комиссии, поскольку большинство из его ключевых функций прежде выполняла Комиссия. С учетом того, что содержащаяся в оговорке государства-участника ссылка на Европейскую комиссию была сделана непосредственно в отношении этих функций, эта оговорка в полной мере сохраняет свою действенность и после вступления в силу Протокола № 11. Государство-участник утверждает, что, когда оно делало свою оговорку в 1987 году, невозможно было предвидеть того, что обзорные механизмы Европейской конвенции будут модифицированы.

6.7 Государство-участник вновь подчеркивает, что этот же вопрос уже рассматривался Европейским судом, который, с тем чтобы отклонить заявление автора как неприемлемое по смыслу пунктов 3 и 4 статьи 35 Европейской конвенции, должен был рассмотреть его по существу, хотя и только суммарно. Оно делает вывод о том, что данное сообщение неприемлемо по смыслу пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола.

6.8 Что касается существа дела, то государство-участник утверждает, что Австрийская торговая палата является публичной организацией, которая была создана на основе закона, а не в результате частной

инициативы, и на которую статья 22 Пакта не распространяется. В соответствии с австрийским законодательством обязательное членство в таких палатах, как палата рабочих и служащих, сельскохозяйственные палаты и палаты работающих не по найму, является обычной практикой. Определенные особенности Торговой палаты закреплены в Конституции Австрии, включая ее обязательное членство, ее организацию в качестве организации публичного права, ее финансовую и административную автономию, ее демократическую структуру и контроль над ней со стороны государства, в том числе наблюдение за ее финансовой деятельностью со стороны Коллегии аудиторов. Кроме того, Палата принимает участие в рассмотрении вопросов государственного управления, представляя свои комментарии по законопроектам, находящимся на рассмотрении парламента, которые должны делаться экспертами Палаты, назначая непрофессиональных судей для трудовых и общественных судов, а также уполномоченных для большого числа комиссий, работающих в области управления государственными органами.

6.9 Государство-участник отвергает доводы авторов, в которых ставится знак равенства между Федеральной и региональными торговыми палатами и частными ассоциациями (см. пункт 3.2), утверждая, что 1) представление общих экономических интересов членов палат отвечает общественным интересам; 2) Палата является некоммерческой организацией, членские взносы в которую являются ограниченными и не должны превышать величины, необходимой для покрытия неизбежных расходов, в соответствии со статьей 131 Закона о торговой палате; 3) адреса членов Палаты доступны широкой общественности через торговый реестр; 4) тот факт, что Палата не обладает дисциплинарными полномочиями, не может быть обоснованием вывода о том, что Палата не является профессиональной организацией, поскольку наличие дисциплинарных полномочий не относится к числу существенных элементов деятельности таких организаций; 5) за исключением дисциплинарных вопросов Палату можно во всех отношениях сравнивать с профессиональными организациями, действующими в государственных интересах.

6.10 Государство-участник утверждает, что при любом сравнении со структурой торговых палат других европейских стран не учитывается тот факт, что Австрийская палата не могла бы выполнять возложенные на нее государственные функции, если бы по отношению к ней применялся тот же режим, что и к частным ассоциациям. Характер Палаты как организации публичного права был также подтвержден Европейским судом по правам человека<sup>9</sup> на том основании, что она была создана в соответствии с законом, а не в результате частного акта, и что она выполняет свои функции в государственных интересах, таких, как недопущение несправедливой торговой практики, содействие профессиональной подготовке и контроль за действиями своих членов. Государство-участник одобряет заключение Европейского суда о том, что статья 11 Европейской конвенции не распространяется на Торговую палату, и считает этот аргумент применимым к статье 22 Пакта.

6.11 Что касается утверждения автора о том, что ежегодные членские взносы в Палату по своей сути мешают членам создавать альтернативные ассоциации или участвовать в их деятельности, то государство-участник заявляет, что эти взносы являются относительно скромными по сравнению с прочими расходами авторов и учитываются при налогообложении наравне с дотациями, предоставляемыми частным профессиональным или профсоюзным организациям. Годовые выплаты в частную Ассоциацию владельцев отелей, составляющие от 5 000 до 24 000 австрийских шиллингов, не мешают ее почти тысячи членам состоять в Ассоциации. В случае с авторами взнос составил бы менее 10 000 австрийских шиллингов - сумму, которую они могли бы выплатить.

#### **Дополнительные комментарии авторов**

7.1 В письме от 11 марта 2002 года авторы представили ответ на дополнительные замечания государства-участника. Соглашаясь в принципе с тем, что Комитет до сих пор придерживался такой практики, в соответствии с которой направлять сообщения могут только отдельные лица, они заявляют, что ничто не мешает нескольким лицам, занимающимся одной и той же коммерческой деятельностью, подать совместную жалобу<sup>10</sup>. В соответствии с практикой Комитета<sup>11</sup> такие "категории лиц" представляют собой полунезависимое образование для целей приемлемости согласно статьям 1 и 2 Факультативного протокола, тогда как заинтересованные лица просто стоят за этим образованием. Таким образом, наличие "категорий лиц" указывает на формирующуюся практику, которая в конечном счете приведет к признанию состоящих из отдельных лиц образований в качестве авторов сообщений.

7.2 Авторы утверждают, что государство-участник, отказываясь согласиться с тем, что первый и второй авторы обосновали факт нарушения присущих им прав, игнорирует тот факт, что право на свободу ассоциации, предусмотренное статьей 22, "по [своему] характеру неразрывно связано с заинтересованным

лицом"<sup>12</sup>. Тот факт, что это право также связано в определенной степени с коммерческой деятельностью, не ослабляет степени распространяемой на него защиты<sup>13</sup>. Поскольку первый и второй авторы были лично затронуты в своей экономической деятельности необходимостью выплачивать ежегодные членские взносы, обусловленные их обязательным членством в Торговой палате, они не потеряли своих индивидуальных прав просто в силу того, что основали компанию в соответствии с требованиями внутреннего законодательства, как не потеряли они и права отстаивать эти права с помощью подачи индивидуальной петиции<sup>14</sup>.

7.3 Что касается внутренних средств правовой защиты, то авторы утверждают, что за неимением какого-либо разъяснения со стороны государства-участника относительно того, какими другими процедурами первый и второй авторы могли бы воспользоваться в соответствии с австрийским законодательством для защиты своего права на свободу ассоциаций помимо подачи апелляции на решение Палаты и подачи конституционной жалобы от имени ограниченного товарищества, процедурное возражение государства-участника не должно учитываться<sup>15</sup>. Кроме того, в рамках этих процедур государству-участнику предоставлялась возможность исправить предполагаемое нарушение статьи 22 Пакта, что, согласно практике<sup>16</sup> Комитета, является главной целью требования об исчерпании внутренних средств правовой защиты.

7.4 Что касается ссылки на то, что второму автору не удалось обосновать свое утверждение о том, что она является жертвой нарушения статьи 22, то авторы утверждают, что ограниченное товарищество "Hotel zum Hirschen Josef Wallmann" продолжает оставаться обязательным членом Торговой палаты. Хотя их сообщение было первоначально направлено против решения об определении размеров членских взносов за 1996 год, последующие решения относительно членских взносов были аналогичными. Второй автор был затронут этими решениями, как только она стала партнером и акционером "Wallmann Gesellschaft mit beschränkter Haftung".

7.5 Что касается исчерпания внутренних средств правовой защиты в отношении последующих решений Зальцбургской региональной палаты, то авторы утверждают, что Федеральная торговая палата 13 октября 1998 года и 16 декабря 1999 года соответственно отклонила апелляции третьего автора на решения о его членских взносах за 1998 и 1999 годы. Каких-либо последующих апелляций на эти решения об отказе не подавалось, поскольку такие средства правовой защиты были бы бесполезными с учетом последовательной практики Конституционного суда и, в частности, его решения от 28 ноября 1997 года об отклонении конституционной жалобы относительно членских взносов за 1996 год<sup>17</sup>.

7.6 Что касается оговорки Австрии, то авторы подтверждают, что ничто не мешало государству-участнику сделать оговорку при ратификации Факультативного протокола, вследствие чего Комитет не стал бы изучать сообщения, если бы этот же вопрос уже был рассмотрен "в рамках процедуры, предусмотренной Европейской конвенцией", как это было рекомендовано Комитетом министров, или использовать более широкую формулировку в соответствии с прежним рассмотрением "другой процедурой международного разбирательства или урегулирования", как это сделали другие государства-участники Европейской Конвенции.

7.7 Кроме того, авторы утверждают, что государство-участник может рассмотреть вопрос о формулировании соответствующей оговорки на этот счет посредством повторной ратификации Факультативного протокола, если такую оговорку можно считать совместимой с его предметом и целью. По их мнению, недопустимо расширять сферу действия существующей оговорки таким образом, чтобы это противоречило основополагающим положениям о толковании договоров.

7.8 Авторы отвергают аргумент государства-участника о том, что ключевые функции "нового" Европейского суда, такие, как решения о приемлемости и установление фактов по делам, первоначально относились исключительно к компетенции Европейской комиссии, и утверждают, что "старый" Европейский суд также последовательно рассматривал эти вопросы. Они оспаривают утверждение о том, что в 1987 году невозможно было предвидеть реорганизацию учрежденных в соответствии с Конвенцией органов, и ссылаются на положения Пояснительного доклада к Протоколу № 11, где кратко излагается история переговоров о "слиянии", проходивших с 1982 по 1987 год.

7.9 Что касается существа дела, то авторы ставят под сомнение аргументы государства-участника о том, что Торговая палата является организацией публичного права, утверждая, что 1) один только факт, что Палата была создана на основе закона, не делает ее организацией публичного права; 2) что право высказывать комментарии по проектам законов не является исключительной особенностью организаций публичного права; 3) что Коллегия аудиторов контролирует финансовую деятельность многих

образований, включая компании, которыми частично владеет государство; 4) что члены комиссий в системе органов государственного управления назначаются не только определенными палатами, но также ассоциациями, представляющими соответствующие заинтересованные группы, такие, как профсоюзы или церкви.

7.10 Кроме того, авторы утверждают 1) что хотя то обстоятельство, что группы лиц имеют возможность обеспечить представление своих интересов, может служить государственным интересам, это отнюдь не превращает экономические интересы членов Палаты в "государственные интересы"; 2) что Палата участвует в широкой экономической деятельности на коммерческой основе, поскольку является акционером компаний и осуществляет рекламные кампании от имени своих членов; 3) что функция, связанная с принятием санкций в отношении членов, нарушающих свои профессиональные обязанности, представляет собой ключевую особенность, свойственную профессиональным организациям, действующим в государственных интересах, в соответствии с прецедентным правом Европейской комиссии по правам человека<sup>18</sup>; 4) что Европейский суд по правам человека подтвердил публично-правовой статус Австрийской торговой палаты в 1991 году только на основе внутренних законов по учреждению Палаты, не дав оценки существу этого вопроса<sup>19</sup>; 5) что Палата является просто частной ассоциацией, которой необоснованно предоставлены специальные полномочия, связанные с участием в деятельности всех правительственных органов и требованием обязательного членства.

7.11 Что касается их свободы создавать другие ассоциации и участвовать в их деятельности, то авторы утверждают, что обязательное членство в одном образовании, по всей видимости, отрицательно скажется на их намерении создать какую-либо другую ассоциацию и участвовать в ее деятельности, равно как и на их способности убедить других обязательных членов принять участие в деятельности альтернативной ассоциации. Они подтверждают, что ежегодные членские взносы, составляющие 40 000 австрийских шиллингов, представляет собой сумму, выплачивать которую им нелегко, учитывая потери, которые несло ограниченное товарищество за последние годы, и необходимость переоборудования отеля<sup>20</sup>.

7.12 Авторы подтверждают, что они достаточно обосновали свою жалобу, по крайней мере для целей приемлемости.

## **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

### **Рассмотрение вопроса о приемлемости**

8.1 Перед рассмотрением любых жалоб, содержащихся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

8.2 Комитет принимает к сведению ссылку государства-участника на оговорку, которую оно сделало по пункту 2 а) статьи 5 Факультативного протокола и которая исключает компетенцию Комитета рассматривать жалобы, если "тот же вопрос" ранее рассматривался "Европейской комиссией по правам человека". Что касается аргумента авторов о том, что направленное первым автором заявление в Европейскую комиссию фактически не рассматривалось этим органом, но было объявлено неприемлемым Европейским судом по правам человека, то Комитет отмечает, что в результате внесения в договор поправки в соответствии с Протоколом № 11 Европейский суд юридически взял на себя функции бывшей Европейской комиссии получать, определять приемлемость и проводить предварительную оценку существа заявлений, представляемых на основании Европейской конвенции. В целях установления наличия параллельности или, возможно, последовательности процедур в Комитете и в размещенных в Страсбурге органах Комитет отмечает, что новый Европейский суд по правам человека стал правопреемником прежней Европейской комиссии, взяв на себя ее функции<sup>21</sup>.

8.3 Комитет полагает, что предлагаемое авторами повторное формулирование оговорки государством-участником при повторной ратификации Факультативного протокола лишь для целей подтверждения того, что на деле логически вытекает из реформы механизмов Европейской конвенции, носило бы исключительно формальный характер. Поэтому с учетом соображений последовательности и в свете ее объекта и целей Комитет толкует оговорку государства-участника как охватывающую также жалобы, которые были рассмотрены Европейским судом<sup>22</sup>.

8.4 Что касается вопроса о том, являлось ли содержание настоящего сообщения аналогичным рассмотренному Европейским судом, то Комитет напоминает о том, что этот вопрос касается тех же



авторов, тех же фактов и тех же основных прав. Поскольку первые два требования были соблюдены, Комитет отмечает, что пункт 1 статьи 11 Европейской конвенции в толковании страсбургских органов достаточно близок к пункту 1 статьи 22 Пакта<sup>23</sup>, ссылка на который дается в настоящее время для подтверждения заключения о том, что соответствующие основные права касаются того же вопроса.

8.5 Касаясь аргумента авторов о том, что Европейский суд не "рассматривал" существо жалобы, объявляя заявление первого автора неприемлемым, Комитет напоминает о своих решениях относительно того, что если Европейская комиссия объявляет о неприемлемости не только на процедурных основаниях<sup>24</sup>, но и по причинам, которые предполагают определенное рассмотрение существа дела, то следует считать, что тот же вопрос "рассматривался" по смыслу соответствующих оговорок к пункту 2 а) статьи 5 Факультативного протокола<sup>25</sup>. Комитет удовлетворен тем, что Европейский суд вышел за рамки рассмотрения чисто процессуальных критериев приемлемости, отметив, что заявление первого автора является неприемлемым, поскольку он "не обнаружил каких-либо признаков нарушения прав и свобод, закрепленных в Конвенции и в Протоколах к ней".

8.6 Комитет отмечает, что авторы на основе содержащейся в решении Европейского суда ссылки на письмо секретариата Европейской комиссии, в котором разъяснялись возможные проблемы в отношении приемлемости, возражают, что это заявление было объявлено неприемлемым *ratione materiae* по смыслу статьи 11 Конвенции и что в силу этого оно не было "рассмотрено" по смыслу оговорки Австрии. Однако в данном случае невозможно установить, на каких точно основаниях Европейский суд отклонил заявление первого автора, когда он объявил его неприемлемым в соответствии с пунктом 4 статьи 35 Конвенции<sup>26</sup>.

8.7 Придя к выводу о том, что оговорка государства-участника в данном случае уместна, Комитет заключает, что данное сообщение является неприемлемым по смыслу пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола в том, что касается первого автора, поскольку этот же вопрос уже рассматривался Европейским судом по правам человека.

8.8 Комитет отмечает, что рассмотрение этого заявления Европейским судом не касалось второго автора, тем более что его сообщение связано с другими фактами, нежели заявление первого автора, поданное в Европейскую комиссию, в частности принуждением Зальцбургской региональной палаты выплатить членские взносы после того, как она стала партнером в ограниченном товариществе, а также акционером компании с ограниченной ответственностью в декабре 1999 года. Поэтому оговорка государства-участника на второго автора не распространяется.

8.9 Комитет считает, что второй автор обосновал для целей статьи 2 Факультативного протокола положение о том, что применимость статьи 22 Пакта к Австрийской торговой палате не может быть исключена *a priori*. Он также отмечает, что "Hotel zum Hirschen Josef Wallmann KG", будучи ограниченным товариществом, не является юридическим лицом по австрийскому законодательству. Несмотря на тот факт, что третий автор обладает и воспользовался возможностью участвовать во внутренних судебных разбирательствах, второй автор, владеющий 100% акций ограниченного товарищества, будучи партнером, несет ответственность за обязательства третьего автора перед его кредиторами. Поэтому Комитет считает, что обязательное членство третьего автора в Палате и являющиеся следствием этого ежегодные членские взносы оказывают на второго автора непосредственное и личное воздействие и что в силу этого она может утверждать, что стала жертвой нарушения статьи 22 Пакта.

8.10 В том что касается жалобы второго автора на то, что практическая цель выплаты ежегодных членских взносов сводится к тому, чтобы не дать ей создать альтернативные ассоциации или участвовать в их деятельности, то Комитет считает, что ей не удалось обосновать для целей приемлемости довод о том, что ежегодные выплаты в Палату являются столь затруднительными, чтобы представлять собой соответствующее ограничение ее права на свободу ассоциации. Комитет заключает, что эта часть сообщения является неприемлемой в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

8.11 Касаясь возражения государства-участника о том, что второй автор не исчерпал внутренние средства правовой защиты, поскольку ограниченное товарищество само выступало стороной во внутренних разбирательствах, Комитет напоминает о том, что даже если данный вопрос был разрешен постановлением национальных судов наивысших инстанций, тем самым закрыв всякую возможность для успешной апелляции в национальных судах, авторы не обязаны исчерпывать внутренние средства защиты<sup>27</sup>. Комитет отмечает, что государство-участник не показало, чем перспективы подачи вторым автором апелляции против сбора ежегодных взносов Палатой за 1999 и последующие годы отличались бы от перспектив

апелляции, которая была подана ограниченным товариществом и впоследствии отклонена Конституционным судом Австрии в 1998 году по причине отсутствия обоснованных шансов на успех.

8.12 В силу вышеизложенного Комитет приходит к выводу, что данное сообщение является приемлемым в том, что касается самих жалоб второго автора относительно обязательного членства ограниченного товарищества "Hirschen Josef Wallmann" в Торговой палате и обусловленных им членских взносов, начисленных с декабря 1999 года.

8.13 Что касается третьего автора, то Комитет отмечает, что "Hotel zum Hirschen Josef Wallmann" не является отдельным лицом и в этом качестве не может представлять сообщение в соответствии с Факультативным протоколом. Поэтому сообщение является неприемлемым в соответствии со статьей 1 Факультативного протокола, поскольку оно представлено от имени третьего автора.

#### **Рассмотрение сообщения по существу**

9.1 Комитет по правам человека рассмотрел данное сообщение с учетом всей представленной ему сторонами информации, как это предусмотрено в пункте 1 статьи 5 Факультативного протокола.

9.2 Находящийся на рассмотрении Комитета вопрос состоит в том, является ли возложенное на "Hotel zum Hirschen" (третий автор) Зальцбургской региональной торговой палатой обязательство по уплате ежегодных членских взносов нарушением права второго автора на свободу ассоциации в соответствии со статьей 22 Пакта.

9.3 Комитет отмечает утверждение авторов о том, что, хотя Торговая палата и является организацией публичного права в соответствии с австрийским законодательством, ее категоризация в качестве "ассоциации" по смыслу пункта 1 статьи 2 Пакта должна быть определена на основе международных стандартов, учитывая множество непубличных функций Палаты. Он также принимает к сведению аргумент государства-участника о том, что Палата является публичной организацией по австрийскому законодательству, поскольку участвует в решении вопросов государственного управления, а также с учетом ее задач, представляющих государственный интерес, и тем самым она не подпадает под рамки применения статьи 22.

9.4 Комитет отмечает, что Австрийская торговая палата была учреждена на основе закона, а не частного соглашения, и что ее члены обязаны подчиняться на основании закона ее полномочиям, связанным с начислением ежегодных членских взносов. Он также отмечает, что статья 22 Пакта применима лишь к частным ассоциациям, в том числе и для целей членства.

9.5 Комитет считает, что, если государством-участником в законодательном порядке учреждаются торговые палаты в качестве организаций публичного права, то статья 22 Пакта не препятствует им начислять ежегодные членские взносы, взимаемые с их членов, если только такое учреждение в соответствии с публичным правом не предполагает уклонение от гарантий, содержащихся в статье 22. Однако, как представляется, находящиеся на рассмотрении Комитета материалы не позволяют сделать вывод о том, что категоризация Австрийской торговой палаты в качестве организации публичного права, что предусмотрено Конституцией Австрии, а также Законом о торговой палате от 1998 года, представляет собой попытку обойти статью 22 Пакта. В силу этого Комитет приходит к выводу о том, что обязательное членство третьего автора в Австрийской торговой палате и начисленные в этой связи с 1999 года ежегодные членские взносы не представляют собой посягательство на предусматриваемые статьей 22 права второго автора.

10. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола, считает, что представленные ему факты не свидетельствуют о нарушении пункта 1 статьи 22 Пакта.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет также издано на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

## Примечания

- <sup>1</sup> Пакт и Факультативный протокол к Пакту вступили в силу для государства-участника соответственно 10 декабря 1978 года и 10 марта 1988 года. 10 декабря 1987 года при ратификации Факультативного протокола государство-участник сформулировало следующую оговорку: "При условии, что согласно положениям пункта 2 статьи 5 Протокола образованный в соответствии со статьей 28 Пакта Комитет не рассматривает никаких сообщений от лиц, пока не удостоверится в том, что этот же вопрос не рассматривается Европейской комиссией по правам человека, учрежденной на основании положений Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод".
- <sup>2</sup> Один евро равен 13,76 австрийских шиллингов.
- <sup>3</sup> См. Европейский суд по правам человека, третий раздел, решение о приемлемости заявления № 42704/98 (*Франц Вальман против Австрии*), 31 октября 2000 года.
- <sup>4</sup> Курсив добавлен.
- <sup>5</sup> Авторы ссылаются на сообщение № 441/1990, *Робер Казанова против Франции*, сообщения приняты 19 июля 1994 года, документ ООН ССР/С/51/D/441/1990, пункт 5.1, и сообщение № 808/1998, *Георг Рогль против Германии*, решение о приемлемости принято 25 октября 2000 года, документ ООН ССР/С/70/D/808/1998, пункты 9.3 и далее.
- <sup>6</sup> В этой связи авторы ссылаются на сообщение № 645/1995, *Ваїхере Бордес и Джон Темехаро против Франции*, решение о приемлемости принято 22 июля 1996 года, документ ООН ССР/С/57/D/645/1995, пункт 5.2.
- <sup>7</sup> Государство-участник ссылается на сообщение № 104/1981, *Дж. Р.Т. и У. Дж. против Канады*, решение о приемлемости принято 6 апреля 1983 года, документ ООН ССР/С/18/D/104/1981, пункт 8 а); № 502/1992, *Ш. М. против Барбадоса*, решение о приемлемости принято 31 марта 1994 года, документ ООН ССР/С/50/D/502/1992, пункт 6.3, и № 737/1997, *Мишель Ламанья против Австралии*, решение о приемлемости принято 7 апреля 1999 года, документ ООН ССР/С/65/D/737/1997, пункт 6.2.
- <sup>8</sup> Council of Europe, Committee of Ministers Resolution (70) 17 of 15 May 1970.
- <sup>9</sup> Государство-участник ссылается на решение Суда относительно приемлемости заявления № 14596/89 (*Вайс против Австрии*), 10 июля 1991 года.
- <sup>10</sup> Авторы ссылаются на сообщение № 273/1988, *Б. д. Б. и др. против Нидерландов*, решение о приемлемости от 30 марта 1989 года, документ ООН ССР/С/35/D/273/1988.
- <sup>11</sup> Ссылка дается на сообщение № 359/1989, *Джон Баллантайн, Элизабет Дэвидсон и Гордон Макинтайр против Канады*, сообщения приняты 31 марта 1991 года, документ ООН ССР/С/47/D/359/1989, пункт 10.4.
- <sup>12</sup> Цитата из сообщения № 455/1991, *Аллен Сингер против Канады*, сообщения приняты 26 июля 1994 года, документ ООН ССР/С/51/D/455/1991, пункт 11.2.
- <sup>13</sup> Авторы ссылаются на сообщение № 359/1989, *Джон Баллантайн, Элизабет Дэвидсон и Гордон Макинтайр против Канады*, сообщения приняты 31 марта 1991 года, документ ООН ССР/С/47/D/359/1989, пункт 11.3.
- <sup>14</sup> В обоснование этого утверждения авторы ссылаются на сообщение № 273/1988, *Б. д. Б. против Нидерландов*, решение о приемлемости принято 30 марта 1989 года, документ ООН ССР/С/35/D/273/1988, и сообщение № 316/1988, *К.Э.А. против Финляндии*, решение о приемлемости принято 10 июля 1991 года, документ ООН ССР/С/42/D/316/1988.
- <sup>15</sup> Авторы ссылаются на сообщение № 83/1981, *Мачадо против Уругвая*, сообщения приняты 4 ноября 1983 года, документ ООН ССР/С/20/D/83/1981, пункт 6.
- <sup>16</sup> Ссылка дается на сообщение № 220/1987, *Т.К. против Франции*, решение о приемлемости принято 8 ноября 1989 года, документ ООН ССР/С/37/D/220/1987, пункт 8.3, и сообщение № 222/1987, *М.К. против Франции*, решение о приемлемости принято 8 ноября 1989 года, документ ООН ССР/С/37/D/222/1987, пункт 8.3.
- <sup>17</sup> Авторы ссылаются на сообщение № 201/1985 *Вим Хендрикс против Нидерландов*, сообщения приняты 27 июля 1988 года, документ ООН ССР/С/33/D/201/1985, пункт 6.3.
- <sup>18</sup> Авторы ссылаются на решения Комиссии по заявлениям № 19363/92 (*Герхард Хирманн против Австрии*), 2 марта 1994 года, и № 14331-2/88 (*Поль Ревер и Денис Легалле против Франции*), 8 сентября 1989 года.

- <sup>19</sup> Критикуемым решением является заявление № 14596/89 (*Франц Якоб Вайс против Австрии*), решение о приемлемости от 10 июля 1991 года.
- <sup>20</sup> Сметы потерь ограниченного товарищества, а также расходов в связи с необходимым переоборудованием отеля приводятся в сообщении.
- <sup>21</sup> См. сообщение № 989/2001, *Коллар против Австрии*, решение о приемлемости принято 30 июля 2003 года, документ ООН ССРР/С/78/Д/989/2003, пункт 8.2.
- <sup>22</sup> См. там же, пункт 8.3
- <sup>23</sup> Cf. Novak, Manfred, *U.N. Covenant on Civil and Political Rights - CCPR Commentary* (1993), at p. 387.
- <sup>24</sup> См., в частности, сообщение № 716/1996, *Паугер против Австрии*, соображения приняты 25 марта 1999 года, документ ООН ССРР/С/65/Д/716/1996, пункт 6.4.
- <sup>25</sup> См., в частности, сообщение № 121/1982, *А. М. против Дании*, решение о приемлемости принято 23 июля 1982 года, документ ООН ССРР/С/16/Д/121/1982, пункт 6, и сообщение № 744/1997, *Линдерхольм против Хорватии*, решение о приемлемости принято 23 июля 1999 года, документ ООН ССРР/С/66/Д/744/1997, пункт 4.2.
- <sup>26</sup> Соответствующие части пункта 4 статьи 35 Европейской конвенции гласят следующее: "Суд отклоняет любую переданную ему жалобу, которую сочтет неприемлемой в соответствии с настоящей статьей". В частности, это касается оснований неприемлемости, изложенных в пункте 3 статьи 35, т.е. неприемлемости *ratione materiae* явно необоснованных жалоб и злоупотребления правом подачи жалобы.
- <sup>27</sup> См., в частности, сообщение № 511/1992, *Лянсман и др. против Финляндии*, пункт 6.1.

**Х. Сообщение № 1006/2001, Мартинес Муньос против Испании**  
**(Соображения приняты 23 октября 2003 года, семьдесят девятая сессия)\***

*Представлено:* г-ном Хосе Антонио Мартинесом Муньосом (представлен г-ном Хосе Луисом Масоном Костой)

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник:* Испания

*Дата сообщения:* 15 ноября 2000 года (первоначальное сообщение)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 30 октября 2003 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 1006/2001, представленного от имени Хосе Антонио Мартинеса Муньоса в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения и государством-участником,*

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1. Автор сообщения от 3 мая 1999 года является гражданин Испании Хосе Антонио Мартиньес Муньос, который считает себя жертвой нарушения Испанией пункта 1 статьи 14, подпунктов b), c) и d) пункта 3 статьи 14 и статьи 17 Международного пакта о гражданских и политических правах. Он представлен адвокатом. Факультативный протокол вступил в силу для Испании 25 января 1985 года.

**Факты в изложении автора**

2.1 21 сентября 1990 года автор и еще шесть человек участвовали в акции по разрисовыванию внешнего фасада арены для боя быков в городе Йетла лозунгами ("графити") в поддержку права на отказ от воинской службы. По этой причине они были остановлены двумя местными полицейскими. Автор утверждает, что, когда один из полицейских попытался его задержать, между ними вспыхнула потасовка и он случайно ударил полицейского кулаком в глаз, причинив тому ушиб.

2.2 Автор был взят под стражу 21 сентября 1990 года и освобожден 22 сентября 1990 года. Слушание дела состоялось 14 июня 1995 года. Прокурор обвинил автора в двух правонарушениях и одном преступлении, и 16 июня 1995 года уголовный суд № 3 Мурсии приговорил его за нападение на сотрудника правоохранительных органов к шести месяцам и одному дню тюремного заключения и штрафу в пользу потерпевшего в размере 70 000 песет.

2.3 Автор обжаловал приговор в Высоком суде провинции Мурсия, сославшись на несоблюдение принципа равенства перед законом и равенства сторон в процессе, а также нарушение его права на защиту. Все эти жалобы были признаны несостоятельными 20 ноября 1995 года.

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Нисуке Андо, г-н Прафулладандра Натварлал Бхагвати, г-н Альфредо Кастильеро Ойос, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле-Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Раджумер Лаллах, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд, г-н Роман Верушевский и г-н Максвелл Ялден.

Текст одного особого мнения, подписанного членами Комитета г-ном Нисуке Андо, г-жой Рут Уэджвуд, г-ном Романом Верушевским и г-ном Маусуэллом Ялденом прилагается к настоящему документу.

2.4 Автор обратился с ходатайством о применении процедуры ампаро и просил Конституционный суд разрешить ему представлять себя лично, а не через юридического поверенного. В удовлетворении этой просьбы было ему отказано 15 января 1996 года. После этого автор обратился к суду с просьбой назначить ему поверенного. После назначения поверенного в соответствии со статьей 27 Закона о бесплатной юридической помощи Конституционный суд потребовал, чтобы приглашенный адвокат автора подписал заявление о том, что он отказывается от гонорара за свои услуги. В этой связи автор обратился с просьбой отменить данное требование, но в удовлетворении этой просьбы ему было отказано 22 марта 1996 года.

2.5 После отказа приглашенного адвоката предоставлять свои услуги бесплатно 13 декабря 1995 года автор просил назначить ему защитника. Такой назначенный защитник обратилась в Конституционный суд с просьбой освободить ее от подачи ходатайства об ампаро, поскольку, по ее мнению, такое ходатайство несостоятельно из-за отсутствия в данном случае каких-либо нарушений основных прав человека.

2.6 В ответ на это автор подал заявление от отказе от услуг назначенного ему защитника. 1 июля 1996 года Конституционный суд проинформировал его о том, что он не может удовлетворить его прошение, но препровождает содержащиеся в нем утверждения по существу в Генеральный совет испанской адвокатуры, который 9 сентября 1996 года пришел к выводу о том, что ходатайство автора об ампаро, подать которое назначенный защитник отказался, было отчасти обоснованным и могло бы быть допущено к рассмотрению в части, касающейся необоснованной задержки с проведением судебного разбирательства.

2.7 7 октября 1996 года автору был назначен еще один защитник, которому было предоставлено 20 дней для подачи ходатайства о процедуре ампаро. Такое ходатайство в отношении предположительной необоснованной задержки с проведением судебного разбирательства было подано, и 5 марта 1997 года оно было отклонено Конституционным судом, который посчитал, что в ходатайстве отсутствует достаточная информация, чтобы по нему можно было принять обоснованное решение.

## **Жалоба**

3.1 Автор жалуется на нарушение пункта 1 статьи 14 Пакта. Он ссылается на нарушение принципов равенства перед законом и равенства сторон в процессе, заявляя, что в ходе разбирательства обвинению были предоставлены "необъяснимые привилегии", включая разрешение предлагать определенные процессуальные действия. Он также утверждает, что, не разрешив ему отказаться от услуг поверенного и самому представлять себя в Конституционном суде, его поставили в ущемленное положение по сравнению с профессиональными юристами. По мнению автора, положения пункта 1 статьи 81 Закона о Конституционном суде неоправданным образом нарушают принцип равенства, поскольку, согласно этому пункту, функции поверенного ограничиваются препровождением документов между судом и защитником.

3.2 Автор утверждает, что было нарушено его право на защиту в соответствии с пунктом 3 b) статьи 14 Пакта, поскольку уголовный суд № 3 Мурсии не позволил его защитнику надлежащим образом допросить его, заявив, что допрос в суде носил тенденциозный характер. Суд также запретил защитнику просить одного из свидетелей показать, каким образом произошел инцидент, что, согласно автору, имело крайне важное значение для его защиты, поскольку это позволило бы доказать, что он ударил [полицейского] случайно.

3.3 Автор утверждает о нарушении пункта 3 c) статьи 14 Пакта, поскольку тот факт, что между инцидентом, который произошел 25 сентября 1990 года, и слушанием дела, которое состоялось 14 июня 1995 года, прошло почти пять лет, означает нарушение его права на оперативное судебное разбирательство без неоправданных задержек, ибо, по мнению автора, дело было несложным и столь длительная задержка не имела оправданий.

3.4 Автор ссылается на нарушение пункта 3 d) статьи 14 Пакта, которая гарантирует право иметь назначенного защитника. Он утверждает, что назначенный ему защитник не выполнил своего долга по его надлежащей защите в Конституционном суде. Автор указывает, что отказавшись подать соответствующее ходатайство, адвокат предприняла его дело.

3.5 Автор ссылается на нарушение статьи 17 Пакта, поскольку закон обязывает приглашенного адвоката отказаться от гонорара, если он действует вместе с назначенным судом поверенным. Согласно автору, это представляет собой произвольное вмешательство в частные взаимоотношения между адвокатом и клиентом.

## **Замечания государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения**

4.1 В своем представлении от 1 октября 2001 года государство-участник оспаривает приемлемость сообщения на основе статьи 2 Факультативного протокола, считая, что в данном деле не были исчерпаны внутренние средства правовой защиты, поскольку, хотя автор и обжаловал решение уголовного суда № 3 в Высокий суд провинции Мурсия, ни он сам, ни его защитник не явились на слушание дела по апелляции, во время которого автор имел бы возможность представить свои доводы. Государство-участник заявляет, что, не приняв участия в рассмотрении своей апелляции, автор добровольно отказался от возможности подавать какие-либо жалобы или исправлять их. Поэтому во время рассмотрения национальный суд был вынужден ограничиться доводами, содержащимися в письменной жалобе.

4.2 Государство-участник заявляет, что жалоба автора по поводу упрощенной процедуры не подавалась в испанские суды; поэтому она не рассматривалась и по ней не могло быть принято какого-либо решения. То же самое касается утверждений, касающихся способа проведения допроса и представительства в Конституционном суде. Государство-участник утверждает, что ходатайство об ампаро, которое было подано защитой автора в Конституционный суд, содержало только утверждения по поводу необоснованной задержки судебного разбирательства, а также прошение о помиловании. Решение Суда сугубо ограничивалось вышеуказанными вопросами.

4.3 Государство-участник заявляет, что Конституционный суд ни в коей мере не препятствовал осуществлению защиты автора адвокатом по его выбору, однако согласно Закону о бесплатной юридической помощи, который применялся в отношении автора из-за отсутствия у него необходимых средств, профессиональный юрист в данном случае обязан отказаться от гонорара. Поскольку избранный автором защитник этого не сделал, он отказался осуществлять защиту и просил суд назначить защитника. Государство-участник заявляет, что в отношении действий назначенного защитника, жалоба основана на различиях между нынешним защитником и защитником, назначенным судом. Оно заявляет, что на основании письменного заявления первого назначенного судом защитника, в котором та сочла ходатайство об ампаро несостоятельным, Генеральный совет адвокатуры принял решение вмешаться в дело и просить о назначении другого защитника, который подал ходатайство об ампаро. Таким образом, автор пользовался помощью защитника.

4.4 Государство-участник утверждает, что обстоятельства дела не имеют никакого отношения к праву на частную жизнь, которому посвящена статья 17 Пакта, и что в соответствии со статьей 3 Факультативного протокола эта часть жалобы должна быть объявлена неприемлемой по существу.

4.5 Согласно государству-участнику, автор просит о помиловании вследствие неоправданной задержки с проведением судебного разбирательства. Однако в Пакте отсутствуют какие-либо положения на этот счет, в силу чего жалоба по поводу пункта 3 с) статьи 14 Пакта является необоснованной. Государство-участник заявляет, что в соответствии со статьями 292 и далее Закона о судостроительстве, неоправданная задержка с проведением судебного разбирательства служит основанием для подачи требования о денежной компенсации за нарушение при отправлении правосудия. Однако поскольку автор не подал такого юридически обоснованного требования, он не исчерпал внутренних средств правовой защиты.

4.6 В своем представлении от 18 февраля 2002 года государство-участник информировало Комитет о том, что его замечания от 1 февраля 2001 года также должны рассматриваться как замечания по существу дела, поскольку жалобы, которые не были поданы по национальным правовым каналам, не могли быть рассмотрены и урегулированы. Поэтому государство-участник не в состоянии представить информацию в этой связи.

## **Комментарии автора по замечаниям государства-участника**

5.1 В своем представлении от 2 января 2002 года в отношении апелляционной жалобы автор утверждает, что его неявка на слушание дела не может трактоваться как его отказ требовать рассмотрения доводов, которые он ранее представил в письменном виде, поскольку в первом пункте решения сказано, что "...неявка подателя апелляционной жалобы на слушание дела по второй инстанции не препятствует рассмотрению мотивов жалобы, представленных в письменном виде". Автор заявляет, что он не присутствовал на слушании, поскольку назначенный судом поверенный не передал вовремя уведомление о слушании его защитнику.

5.2 Автор утверждает, что его ходатайство об ампаро содержало не только жалобу на необоснованную задержку с проведением разбирательства и просьбу о помиловании. По его словам, необходимо принять во внимание, что назначенный судом защитник проигнорировал его доводы и представил в Конституционный суд не все его жалобы и это было сделано не по вине автора, а из-за некомпетентности защиты. Таким образом, это произошло по вине государства, которое назначает защитника.

5.3 Автор заявляет, что его жалоба по поводу неравенства между обвинением и защитой во время упрощенного уголовного процесса была упомянута в апелляции, но этот вопрос не мог ставиться в Конституционном суде из-за отсутствия шансов его положительного решения.

5.4 Что касается жалобы по поводу упущений защиты, то автор заявляет, что государство-участник никак не мотивирует свои возражения. Автор настаивает на том, что судья не разрешил его защитнику задавать определенные вопросы, посчитав их наводящими или тенденциозными, но в то же время предоставил полную свободу действий обвинению, не отводя вопросы, которые были сформулированы аналогичным образом.

5.5 Автор заявляет, что Конституционный суд был обязан разрешить ему представлять себя лично, поскольку обязанности поверенного ограничиваются получением уведомлений и их препровождением, а автор просил суд отказаться от услуг поверенного, но не защитника.

5.6 Автор заявляет, что два защитника, которые были ему назначены, не обеспечили ему эффективную юридическую помощь, поскольку они исключили из ходатайства об ампаро обоснованные доводы, содержащиеся в апелляционной жалобе, а это, по его мнению, означает нарушение пункта 3 d) статьи 14 Пакта.

5.7 Автор заявляет о нарушении статьи 17 Пакта, поскольку статья 27 Закона о бесплатной юридической помощи разрешает получателю бесплатной юридической помощи пользоваться услугами своего защитника и поверенного, оплачивая их гонорар, но когда такой получатель пользуется или защитником, или поверенным по своему собственному выбору, закон требует, чтобы другой назначенный юрист письменно отказался от гонорара, подав заявление в Коллегию адвокатов, что, по мнению автора, не имеет под собой оснований.

5.8 В своем представлении от 18 апреля 2002 года автор отвечает на замечания государства-участника от 18 февраля 2002 года, повторяя те же самые доводы, которые он препроводил 2 января 2002 года.

#### **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

6.1 Перед рассмотрением любых жалоб, содержащихся в сообщении, Комитет по правам человека в соответствии с правилом 87 своих Правил процедуры принимает решение о том, является ли оно приемлемым в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

6.2 Для целей пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола Комитет установил, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с какой-либо другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

6.3 Автор заявляет о нарушении пункта 1 статьи 14 Пакта со ссылкой на то, что во время разбирательства обвинение было поставлено в привилегированное положение, так как ему было разрешено предлагать различные процессуальные меры во время упрощенного слушания. Комитет отмечает, что автор не обосновал эту свою жалобу, поскольку он не сообщил, о каких мерах идет речь и как они повлияли на решение по его делу. Он также не обосновал свое утверждение о том, что Уголовный суд № 3 в Мурсии предоставил полную свободу ведения допроса обвинению, не отводя вопросов, сформулированных аналогично вопросам защиты, которые были отведены судом. Следовательно, эта часть жалобы является неприемлемой в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

6.4 Автор также ссылается на нарушение пункта 1 статьи 14 Пакта, утверждая, что ему не было разрешено отказаться от услуг поверенного и самому представлять себя в Конституционном суде, что поставило его в неравное положение по сравнению с профессиональными юристами, и что такое неравенство не было оправданным. В этой связи Комитет ссылается на свою постоянную юриспруденцию<sup>1</sup>, согласно которой требование о представительстве через поверенного отражает необходимость в том, чтобы вопросами препровождения ходатайств в этот суд занимался профессиональный юрист. Поэтому Комитет



считает, что утверждения автора не были достаточным образом обоснованы для целей приемлемости. Следовательно, и эта часть сообщений является неприемлемой в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

6.5 Автор утверждает, что его право на защиту, гарантированное пунктом 3 b) статьи 14 Пакта, было нарушено, поскольку суд якобы на основе "тенденциозного подхода" не разрешил его защитнику соответствующим образом допросить его и воссоздать происшедшие события с участием одного из свидетелей, который, согласно автору, имел важнейшее значение для его защиты. Комитет отмечает, что отрицательное решение по этой жалобе было мотивировано как судом первой инстанции, так и Высоким судом в его решении по апелляции. В этой связи Комитет ссылается на свою постоянную юриспруденцию, согласно которой интерпретация внутреннего законодательства в конкретном деле в первую очередь является функцией судов и властей соответствующего государства-участника. Поэтому Комитет не вправе оценивать факты и доказательства, если только решение национальных судов не было явно произвольным или не было равнозначно отказу в правосудии. В данном случае автор не обосновал свои утверждения для этой цели. Следовательно, эта часть сообщения объявляется неприемлемой в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

6.6 Государство-участник заявляет, что сообщение должно быть объявлено неприемлемым, поскольку внутренние средства правовой защиты не были исчерпаны, так как автор не воспользовался административным средством, предусмотренным в Законе № 6/1985 о судостроительстве. Этот закон в своей статье V предусматривает условия, при которых лица, считающие себя ущемленными вследствие необоснованной задержки с проведением судебного разбирательства, которая квалифицируется в государстве-участнике как нарушение при отправлении правосудия, могут требовать компенсацию от государства. Комитет ссылается на свою юриспруденцию в связи с сообщением № 864/1999, *Альфонсо Руис Агудо против Испании*, согласно которой внутренние средства правовой защиты считаются исчерпанными, несмотря на возможность потребовать компенсацию по административному праву, если судебное разбирательство было необоснованным образом задержано, при отсутствии достаточных объяснений, представленных государством-участником. В данном случае события имели место 21 сентября 1990 года; автор был задержан в этот день и освобожден через двое суток; обвинение ему было предъявлено в 1992 году; устное слушание состоялось 14 июня 1995 года; постановление суда первой инстанции было принято 16 июня 1995 года и постановление провинциального суда Мурсии - 20 ноября 1995 года. Апелляционные жалобы, поданные автором, были отклонены на обеих стадиях судебного разбирательства, и 5 марта 1997 года Конституционный суд отклонил его жалобу по поводу необоснованной задержки. С учетом этой задержки, характера правонарушения и отсутствия элементов, которые могли бы осложнить расследование и судебное разбирательство, равно как и отсутствия объяснений со стороны государства-участника по поводу причин такой задержки, Комитет приходит к выводу о том, что данное сообщение является приемлемым в связи с возможным нарушением пункта 3 c) статьи 14 Пакта.

6.7 Автор ссылается на нарушение пункта 3 d) статьи 14, которая гарантирует его право на назначенного защитника, заявив о том, что назначенный судом защитник не выполнил свою обязанность по обеспечению его эффективной защиты в Конституционном суде. В этой связи Комитет отмечает, что в соответствии с постановлением Генерального совета испанской адвокатуры от 9 сентября 1996 года автору был назначен новый защитник, который подал ходатайство об ампаро в сроки, установленные Конституционным судом и в соответствии с условиями, предложенными Генеральным советом испанской адвокатуры. Таким образом, Комитет приходит к мнению о том, что автор не обосновал свое утверждение для целей приемлемости, и объявляет эту часть жалобы неприемлемой в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

6.8 Автор заявляет о нарушении статьи 17 Пакта, поскольку Закон о бесплатной юридической помощи требует, чтобы приглашенный защитник отказался от платы за свои услуги, когда он действует вместе с назначенным судом поверенным, что равнозначно произвольному вмешательству в частные отношения между клиентом и юристом. Ни один из доводов, препровожденных автором, не позволяет Комитету сделать вывод о том, что эти обстоятельства имеют какое-либо отношение к статье 17 Пакта. Следовательно, эта часть жалобы должна быть объявлена неприемлемой в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

#### **Рассмотрение сообщения по существу**

7.1 Автор ссылается на необоснованную задержку с проведением судебного разбирательства, поскольку между датой соответствующих событий и проведением судебного слушания прошло почти пять лет. Комитет отмечает, что в данном деле речь идет об очевидном правонарушении, что для сбора доказательств

не требовалось продолжительного полицейского расследования и что, как отмечает автор, поскольку дело было несложным, такая задержка была неоправданной. Комитет ссылается на свою постоянную юриспруденцию, согласно которой задержка, в данном случае на пять лет, с проведением судебного разбирательства может быть оправдана лишь исключительными обстоятельствами. В отсутствие каких-либо объяснений по поводу причин такой задержки со стороны государства-участника, Комитет приходит к выводу о нарушении пункта 3 с) статьи 14 Пакта.

7.2 В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано предоставить автору эффективные средства правовой защиты, включая надлежащую компенсацию. Государство-участник также обязано принимать необходимые меры для обеспечения того, чтобы подобные нарушения не повторялись в будущем.

7.3 Присоединившись к Факультативному протоколу, Испания признала компетенцию Комитета принимать решения по поводу наличия нарушений Пакта. В соответствии со статьей 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечить всем лицам на своей территории и под своей юрисдикцией права, признанные в Пакте, и предоставить им эффективную и обеспеченную правовой санкцией правовую защиту в случае установления нарушений. Комитет просит государство-участник в 90-дневный срок представить информацию о мерах, принятых для выполнения соображений Комитета. Комитет просит государство-участник опубликовать эти соображения Комитета.

[Принято на английском, испанском и французском языках, при этом оригиналом является текст на испанском языке. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### Примечание

<sup>1</sup> Сообщение № 865/1999, *Алехандро Марин Гомес против Испании*, соображения, принятые 22 октября 2001 года, пункт 8.4; сообщение № 866/1999, *Марина Торрегроса Лафуенте и др. против Испании*, соображения, принятые 16 июля 2001 года, пункт 6.3; и сообщение № 1005/2001, *Консепсьон Санчес Гонсалес против Испании*, соображения, принятые 22 марта 2002 года, пункт 4.3.

## ДОБАВЛЕНИЕ

### Особое мнение членов Комитета г-на Нисуке Андо, г-на Максвелла Ялдена, г-жи Рут Уэджвуд и г-на Романа Верушевского

Мы не можем присоединиться к мнению большинства о том, что в данном случае произошло нарушение пункта 3 с) статьи 14 Пакта. По мнению большинства, необоснованная задержка с проведением судебного разбирательства имела место по причине того, что с момента инцидента до момента вынесения приговора прошло почти пять лет.

Однако неполное изложение фактов, имеющееся в распоряжении Комитета, не обосновывает данную точку зрения. Из дела следует, что автор был арестован за нападение на полицейского 21 сентября 1990 года в городе Йекла, Испания, и был освобожден на следующий день. 29 сентября 1992 года было проведено некоторого рода судебное слушание для рассмотрения возможных обвинений, однако у нас нет отчета или протокола о нем. Разбирательство в суде первой инстанции состоялось 14 июня 1995 года, а приговор был постановлен 16 июня 1995 года, и этот приговор был оставлен в силе Высоким судом провинции 20 ноября 1995 года. 5 марта 1997 года Конституционный суд Испании отклонил жалобу автора на необоснованную задержку на том основании, что "в ходатайстве отсутствует достаточная информация, чтобы по нему можно было принять обоснованное решение". См. соображения Комитета, пункт 2.7.

При всем уважении к мнению большинства мы сталкиваемся с такой же дилеммой, что и Конституционный суд. Автор, представленный адвокатом в настоящем Комитете, не представил достаточно полного изложения хронологии событий, не говоря уже о какой-либо подтверждающей документации. Мы не знаем, когда фактически было подписано обвинительное заключение, на основании которого он был осужден. Вполне возможно, что после ночного ареста ответчика за предположительное нанесение полицейскому удара в глаз все первоначальные обвинения были отклонены с сохранением права предъявить их в дальнейшем.

Статья 14 (3) Пакта гарантирует право "быть судимым без неоправданной задержки" при "рассмотрении любого предъявляемого уголовного обвинения". Это положение необходимо толковать с должным вниманием к широко применимой государственной практике. В большинстве правовых систем оперативность судебного разбирательства измеряется не по разрыву во времени между моментом уголовного деяния и его рассмотрением в суде. Вместо этого положения об оперативном судебном разбирательстве ограничивают сроки рассмотрения предъявленных уголовных обвинений. В имеющихся в распоряжении Комитета материалах ничего не сказано о том, что обвинения не были предъявлены с 1990 по 1992 год. Способность государства не торопиться с предъявлением обвинений зачастую будет отвечать интересам обвиняемых. В деле, связанном с написанием политических лозунгов, государство может обдумывать вопрос о том, стоит ли ему предъявлять обвинения. Разумеется, предъявление обвинений также регламентируется определенными сроками. В большинстве правовых систем с даты деяния начинается отчет срока давности. Однако для серьезных правонарушений срок давности может составлять пять лет или более.

В данном деле весь судебный процесс по первой инстанции был завершен в течение пяти лет. Как отмечено выше, Конституционный суд Испании отклонил жалобу автора на необоснованную задержку на том основании, что "в ходатайстве отсутствовала достаточная информация, чтобы по нему можно было принять обоснованное решение". В этой связи мы хотели бы подчеркнуть, что Комитету следует ввести в свою обычную практику получение и перевод постановлений апелляционных судов, которые слушали те же самые утверждения, которые рассматриваются в Комитете. Особенно в ситуациях, когда автор представлен адвокатом, бремя обоснования жалобы полностью лежит на авторе.

В обстоятельствах данного дела мы считаем сложным прийти к выводу о том, что судебный процесс в целом пострадал от необоснованной задержки или что он чреват нарушением пункта 3 с) статьи 14. Возможно, Комитету было бы целесообразнее принять решение о том, что автор не обосновал свою жалобу для целей приемлемости.

(Подпись)	г-на Нисуке Андо,
(Подпись)	г-н Максвелл Ялден
(Подпись)	г-жа Рут Уэджвуд
(Подпись)	г-н Роман Верушевский

[Принято на английском, испанском и французском языках, при этом оригиналом является текст на английском языке. Впоследствии подлежит изданию также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

**У. Сообщение № 1011/2001, Мадаффери против Австралии**  
**(Соображения приняты 28 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия)\***

<i>Представлено:</i>	Франческо Мадаффери и Анной Марией Иммаколата Мадаффери (представлены адвокатами г-ном Мауро Гаглиарди и г-ном Акваро)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	авторы сообщения и четверо их детей - Джиованни Мадаффери, Джулиа Мадаффери, Джузеппина Мадаффери и Антонио Мадаффери
<i>Государство-участник:</i>	Австралия
<i>Дата первоначального сообщения:</i>	16 июля 2001 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 26 июля 2004 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 1011/2001, представленного Комитету по правам человека от имени Франческо Мадаффери, Анны Марии Иммаколата Мадаффери и четырех их детей в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание всю письменную информацию, представленную авторами сообщения и государством-участником,*

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1.1 Авторами сообщения являются Франческо Мадаффери, гражданин Италии, родившийся 10 января 1961 года, и Анна Мария Мадаффери, гражданка Австралии, которые также выступают от имени своих детей - Джиованни Мадаффери, родившегося 4 июня 1991 года, Джулии Мадаффери, родившейся 26 мая 1993 года, Джузеппины Мадаффери, родившейся 10 июля 1996 года, и Антонио Мадаффери, родившегося 17 июля 2001 года. Все четверо детей являются гражданами Австралии. Франческо Мадаффери в настоящее время проживает со своей семьей в Мельбурне, штат Виктория, Австралия. Авторы сообщения утверждают, что они являются жертвами нарушения Австралией статей 2, 3, 5, 7, 9, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 23, 24 и 26 Международного пакта о гражданских и политических правах. Они представлены адвокатами - г-ном Мауро Гаглиарди и г-ном Акваро.

1.2 Специальный докладчик по новым сообщениям Комитета первоначально отказался удовлетворить просьбу о принятии временных мер с целью предотвращения депортации г-на Мадаффери, которая была подана одновременно с первоначальным сообщением. Однако, учитывая представленную справку о психологическом состоянии, Специальный докладчик во исполнение своего мандата решил включить следующую фразу в записку, препровождающую сообщение государству-участнику с просьбой о предоставлении информации относительно приемлемости и существа дела: "Комитет желает обратить внимание государства-участника на психологические последствия содержания под стражей [г-на Мадаффери] и возможность того, что депортация, в случае ее осуществления во время рассмотрения сообщения Комитетом, может явиться нарушением обязательств государства-участника согласно Пакту"<sup>1</sup>.

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Нисукэ Андо, г-н Прафулладандра Натварлал Бхагвати, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Раджсумер Лаллах, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд, г-н Роман Верушевский и г-н Макссуэлл Ялден.

Тексты двух особых мнений, подписанных членами Комитета г-ном Нисукэ Андо и г-жой Рут Уэджвуд, содержатся в добавлении к настоящему документу.

## Факты в изложении авторов

2.1 21 октября 1989 года Франческо Мадаффри прибыл в Австралию по туристической визе, которая была действительна в течение шести месяцев с даты въезда. Он приехал из Италии, где отбыл двухлетнее тюремное заключение и в 1986 году был выпущен на свободу. В момент въезда в Австралию за г-ном Мадаффри не числилось в Италии никакого неисполненного приговора по уголовному делу или уголовного дела.

2.2 После апреля 1990 года г-н Мадаффри стал незаконным лицом, не являющимся гражданином страны. 26 августа 1990 года он женился на гражданке Австралии Анне Марии Мадаффри. Он полагал, что благодаря этому браку он автоматически приобретает статус резидента. У этой пары было четыре общих ребенка, причем все они родились в Австралии. Вся большая семья г-на Мадаффри проживает в Австралии.

2.3 В 1996 году, после того, как он попал в поле зрения министерства иммиграции и межэтнических дел (именуемого далее "ДИМИА"), г-н Мадаффри подал заявление на получение супружеской визы, с тем чтобы оставаться в Австралии на постоянной основе. В своем заявлении он сообщил о своих прошлых судимостях и включил подробности вынесенных в его отсутствие приговоров в Италии, которые стали известны ему только после его первого собеседования с сотрудниками иммиграционной службы. Italianские власти никогда не запрашивали его высылки.

2.4 В мае 1997 года ДИМИА отклонило его заявление о выдаче супружеской визы, поскольку считалось, что у него была, согласно определению Закона о миграции, "плохая характеристика" в связи с его прошлыми судимостями. Это решение было обжаловано в Административном апелляционном трибунале (именуемом в дальнейшем "ААТ").

2.5 После двухдневного слушания дела ААТ отменил 7 июня 2000 года рассматриваемое решение и направил дело министру ДИМИА (именуемого в дальнейшем "министр") для пересмотра, указав при этом, что г-ну Мадаффри "не должны отказывать в визу только в силу характеристики на основании имеющейся в настоящее время информации..."<sup>2</sup>. В июле 2000 года, вместо того, чтобы пересмотреть данное дело в соответствии с указанием ААТ, министр известил о своем намерении отказать г-ну Мадаффри в его просьбе о получении визы в соответствии с отдельным разделом Закона о миграции 1958 года - подразделом 501A.

2.6 В августе 2000 года итальянские власти по своей собственной инициативе аннулировали часть неисполненных приговоров и заявили о том, что оставшаяся часть неисполненных приговоров будет аннулирована в мае 2002 года<sup>3</sup>. Согласно авторам, министр не принял во внимание эти меры, принятые итальянскими властями.

2.7 18 октября 2000 года министр воспользовался своими дискреционными полномочиями согласно подразделу 501A, чтобы отменить решение ААТ и отказать г-ну Мадаффри в постоянной визе. 21 декабря 2000 года, после получения заявления адвоката г-на Мадаффри, министр изложил свои соображения, утверждая при этом, что, поскольку г-н Мадаффри имел предыдущие судимости и не отбыл срок тюремного заключения в Италии, у него "плохая характеристика" и поэтому его высылка из Австралии будет соответствовать "национальным интересам". Согласно авторам сообщения, министр не обращался с соответствующими запросами к итальянским властям и неправильно исходил из предположения о том, что срок, который не отбыл г-н Мадаффри, превышал 4 года. Министра попросили дать еще одно разъяснение, что было сделано в январе 2001 года. 16 марта 2001 года г-н Мадаффри сдался властям и был помещен на неопределенный период в пенитенциарный центр иммиграционной службы, находящийся в пригороде Мельбурна Мэрибернonge.

2.8 18 мая 2001 года Федеральный суд отклонил заявление о судебном пересмотре решения министра. 5 июня 2001 года это решение было обжаловано в Федеральном суде полного состава. 13 ноября 2001 года Федеральный суд полного состава рассмотрел данную апелляцию и отложил вынесение своего решения. 31 января 2002 года г-ну Мадаффри было сообщено о том, что один из трех судей Федерального суда полного состава заболел и не сможет вынести свое решение. Г-н Мадаффри предпочел, чтобы решение по представленным документам было принято судом полного состава вместо того, чтобы два оставшихся судьи приняли свое решение. 17 июля 2002 года Федеральный суд полного состава отклонил поданную апелляцию.

## Жалоба

3.1 Авторы утверждают, что, поскольку г-жа Мадаффри не собирается сопровождать своего мужа в Италию в случае его высылки, права всех авторов, особенно детей, будут нарушены вследствие нарушения единства семьи. Утверждается, что подобное разделение явится причиной психологических и финансовых проблем для всех соответствующих лиц, однако в большей степени для детей, учитывая их ранний возраст.

3.2 Авторы утверждают, что решение министра было произвольным с точки зрения аннулирования решения ААТ без предоставления какой-либо новой информации и без должного рассмотрения информации, фактов и мнения председательствующего судьи. Утверждается, что министр злоупотребил своей дискреционной властью и не смог обеспечить процедуру справедливого рассмотрения дела Мадаффри. Они утверждают, что его решение было политически мотивировано "презрительным отношением средств массовой информации к г-ну Мадаффри и другим членам его семьи". В этой связи авторы также подчеркивают, что г-н Мадаффри никогда не был осужден за совершение преступления в Австралии.

3.3 Кроме того, авторы утверждают, что пенитенциарный центр, в котором содержали г-на Мадаффри, не соответствует санитарным стандартам и гуманитарным нормам, которые соблюдаются даже в отношении серьезных уголовных преступников. Также утверждалось, что права г-на Мадаффри были нарушены в результате неприменения к нему альтернативных мер содержания под стражей, таких, как содержание под стражей в домашних условиях или альтернативный домашний арест, которые дали бы ему возможность оставаться со своей семьей, особенно учитывая рождение его последнего ребенка, пока не будет принято решение относительно его иммиграционного статуса. В этой связи утверждается, что г-ну Мадаффри не разрешили присутствовать при родах его четвертого ребенка, родившегося 17 июля 2001 года.

### Представление государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения

4.1 В представлении в марте 2002 года государство-участник изложило свои комментарии относительно приемлемости и существа сообщения. Оно заявляет, что сообщение в целом является неприемлемым в том смысле, что предполагается его подача от имени г-жи Мадаффри и детей Мадаффри, а они не дали доверенность на подобные действия. Оно утверждает, что сообщение в целом является неприемлемым ввиду неисчерпания внутренних средств правовой защиты, поскольку во время его представления Федеральный суд полного состава еще не вынес своего решения и авторы сообщения все еще имели возможность обжаловать отрицательное решение этого суда в Высоком суде. Кроме того, утверждалось, что авторы не воспользовались таким средством правовой защиты, как *хабеас корпус*, для рассмотрения вопроса о законности содержания под стражей г-на Мадаффри, а также не подали жалобу в Комиссию по правам человека и равным возможностям.

4.2 Утверждается, что сообщение в целом является неприемлемым ввиду необоснованности любого из сделанных заявлений. За исключением заявлений о том, что в отношении г-на Мадаффри были нарушены пункт 1 статьи 9 и пункт 1 статьи 10, все содержащиеся в сообщении заявления являются неприемлемыми ввиду их несовместимости с положениями Пакта. Ряд заявлений являются неприемлемыми в отношении некоторых членов семьи, поскольку они не могут рассматриваться в качестве жертв предполагаемых нарушений.

4.3 В отношении существа дела государство-участник утверждает, что авторы не представили достаточные соответствующие доказательства, позволяющие провести рассмотрение существа предполагаемых нарушений. Что касается возможного нарушения статьи 7, то государство-участник утверждает, что обращение с г-ном Мадаффри и его последствия для других авторов сообщения не являются жестокими физическими или душевными страданиями в такой степени, которая приравнивает их к пытке, и это обращение было законным и соответствовало иммиграционным законам государства-участника. В отношении психологических оценок состояния авторов оно утверждает, что, несмотря на наличие свидетельств того, что г-н Мадаффри и дети Мадаффри испытывают эмоциональные страдания в результате его содержания под стражей и предложенной высылки, эти страдания не являются доказательством нарушения статьи 7, поскольку отсутствует документальное подтверждение достаточно жестоких страданий, вызванных факторами, не связанными с побочными последствиями содержания под стражей и неизбежным разделением при этом с остальными членами семьи. В качестве свидетельства оно представляет копию медицинской справки, датированной 20 августа 2001 года, в которой дается заключение о том, что, несмотря на испытываемые г-ном Мадаффри многочисленные стрессовые симптомы, они

характеризуются низкой/умеренной степенью и соответствуют тому, что следовало бы ожидать, учитывая его содержание под стражей и предложенную высылку.

4.4 В отношении предполагаемого нарушения статьи 9 государство-участник утверждает, что содержание под стражей г-на Мадаффри является законным и соответствует процедурам, предусмотренным Законом о миграции. Поскольку у него отсутствует виза, он является незаконным лицом, не являющимся гражданином страны, согласно определению, содержащемуся в разделе 14 Закона о миграции. Согласно разделу 189 подобные незаконные лица, не являющиеся гражданами Австралии, подлежат обязательному заключению под стражу. Государство-участник утверждает, что министр имел право использовать свою дискреционную власть согласно Закону о миграции для отказа г-ну Мадаффри в выдаче визы. Его действия в этой связи были оспорены через судебную систему и признаны законными.

4.5 Государство-участник отрицает произвольный характер содержания под стражей г-на Мадаффри. Оно заявляет, что содержание под стражей в контексте иммиграции является исключительной мерой, предусмотренной для лиц, которые прибывают в Австралию или остаются в ней без получения разрешения. Цель содержания под стражей в случае иммиграции заключается в обеспечении того, чтобы потенциальные иммигранты не въезжали в Австралию до того, как их заявления с просьбой о въезде не будут должным образом рассмотрены и признаны обоснованными для въезда. Оно также дает австралийским должностным лицам возможность эффективного доступа к этим лицам для проведения расследования и безотлагательного рассмотрения их заявлений, и, если эти заявления являются необоснованными, выслать как можно быстрее подобных лиц из Австралии.

4.6 Государство-участник утверждает, что содержание под стражей лиц, которые пытаются остаться в Австралии незаконным образом, соответствует основному праву суверенитета, в соответствии с которым государства могут контролировать въезд на свою территорию лиц, не являющихся их гражданами. В Австралии отсутствует какая-либо система удостоверения личности или других национальных средств опознания или система регистрации, которая необходима для получения доступа на рынок труда, к образованию, социальному обеспечению, финансовому обслуживанию и другим услугам. Это усложняет для Австралии обнаружение, контроль и арест незаконных иммигрантов в обществе по сравнению с теми странами, в которых действует подобная система.

4.7 Исходя из предыдущего опыта разумно предположить, возможно, что в том случае, если отдельные лица не задерживаются, а выпускаются на свободу для жизни в обществе до принятия окончательного решения относительно их статуса, появится серьезный стимул для того, чтобы они не выполняли условий их освобождения и исчезали среди населения и продолжали оставаться в Австралии незаконным образом, особенно если подобные лица были виновны в несоблюдении иммиграционных законов. Политика государства-участника, связанная с заключением под стражу в случае иммиграции, должна также рассматриваться в более широком контексте комплексной программы миграции. Все заявления о въезде в Австралию или пребывании в ней рассматриваются тщательным образом на индивидуальной основе. Хотя исчерпание всех правовых средств означает, что в некоторых случаях продлевается срок обработки заявлений, оно также обеспечивает всем заявителям гарантию тщательного рассмотрения всех факторов, имеющих отношение к их делу. Это относится и к случаю г-на Мадаффри. Обоснованность обязательных положений государства-участника о содержании под стражей была проанализирована Высоким судом при рассмотрении дела *Чу Кхен Лим против министра иммиграции и по межэтническим делам*<sup>4</sup>.

4.8 Государство-участник утверждает, что его иммиграционные законы не являются произвольными как таковые и что в случае г-на Мадаффри обеспечение их соблюдения не осуществлялось произвольным образом. Несколько факторов свидетельствуют о том, что в соответствии с поставленными задачами с г-ном Мадаффри обращались, учитывая обстоятельства его дела, разумным, необходимым, должным, предсказуемым и соответствующим образом. Во-первых, с ним всегда обращались согласно национальным законам. Во-вторых, непроведение теста для составления характеристики, предусмотренного разделом 501A<sup>5</sup> Закона о миграции, учитывая уголовное прошлое г-на Мадаффри, тот факт, что он дважды нарушал сроки действия его разрешения на въезд в Австралию и его нечестность, проявленную в отношении должностных лиц иммиграционной службы, свидетельствовали о разумности и предсказуемости того, что ему будет отказано в получении визы, несмотря на тот факт, что им была создана семья в Австралии. Директивой 17 предусматриваются, в частности, указания в отношении применения теста для составления характеристики<sup>6</sup>.

4.9 В-третьих, решение министра было основано на всестороннем рассмотрении всех соответствующих вопросов, о чем свидетельствовали обширные и дополнительные основания, представленные министром в

обоснование его решения. Эти вопросы включали: интересы г-жи Мадафери и ее детей; международные обязательства Австралии; уголовное прошлое г-на Мадафери; поведение г-на Мадафери после его прибытия в Австралию; интересы сохранения целостности австралийской иммиграционной системы и защиты интересов австралийского общества; ожидания австралийского общества и сдерживающее воздействие решения об отказе в выдаче визы г-ну Мадафери.

4.10 В-четвертых, г-н Мадафери безуспешно пытался оспаривать решение министра в Федеральном суде, который постановил, что принятое министром решение не связано с совершением правовой ошибки, неправильным осуществлением им полномочий или предвзятым отношением, что оно осуществлялось в соответствии с Законом о миграции и не было основано на каких-либо неполных доказательствах. В-пятых, автор сообщения содержался под стражей с целью упрощения процедуры его высылки из государства-участника и находился в заключении только в течение обжалования этого распоряжения о высылке. В-шестых, его содержание под стражей явилось предметом рассмотрения Федеральным судом и решение о нем не было аннулировано. Недавно было решено одобрить решение о содержании под стражей г-на Мадафери в домашних условиях при условии утверждения практических элементов подобного содержания под стражей.

4.11 Государство-участник оспаривает нарушение им статьи 10 в том, что касается условий содержания под стражей. Оно представляет заявление начальника пенитенциарных служб штата Виктория (в котором находится пенитенциарный центр, в котором г-н Мадафери содержался под стражей) для демонстрации того, что с г-ном Мадафери обращались гуманно во время его содержания под стражей, при этом уровень предоставленных услуг был более чем достаточным для удовлетворения его основных потребностей.

4.12 В отношении утверждения о том, что г-н Мадафери не смог присутствовать при рождении Антонио Мадафери, заявляется, что г-ну Мадафери было дано разрешение присутствовать при родах, если он будет находиться под надзором. Заявление о том, что она не хочет, чтобы г-н Мадафери присутствовал при рождении в подобных условиях, было сделано самой г-жой Мадафери. Государство-участник признает, что разрешение на посещение госпиталя было выдано г-ну Мадафери с задержкой, однако эта ошибка была быстро исправлена, и в конечном итоге ему было разрешено дополнительное посещение. Государство-участник утверждает, что требование о том, чтобы г-н Мадафери находился под надзором в подобных обстоятельствах, являлось проявлением осторожности для обеспечения того, чтобы он не скрылся.

4.13 Государство-участник утверждает, что г-н Мадафери незаконно находился на его территории, и этот факт сводит на нет любое утверждение о том, что он являлся жертвой нарушения пункта 1 статьи 12 Пакта. По смыслу юридического действия пункта 3 статьи 12, в котором устанавливается ряд исключений в отношении прав, предусмотренных пунктом 1 статьи 12, содержание под стражей г-на Мадафери не представляет собой лишение, в нарушение пункта 1 статьи 12, права на свободу передвижения или свободу выбирать свое местожительство.

4.14 Что касается возможного нарушения пункта 4 статьи 12, то государство-участник заявляет, что связь г-на Мадафери с Австралией является недостаточной для утверждения для целей этого положения о том, что Австралия является его собственной страной. В отношении г-на Мадафери и его связи с Австралией не существует ни одной из тех ситуаций, которые были определены Комитетом по делу "Стюарт против Канады"<sup>7</sup>, в качестве дающих основание для наличия особых связей и утверждений применительно к стране о том, что лицо, не являющееся гражданином, не может рассматриваться в качестве абсолютного иностранца. Он не был лишен его гражданства в нарушение норм международного права. Г-н Мадафери не пытался обрести право на то, чтобы остаться в государстве-участнике в соответствии с иммиграционными законами Австралии, несмотря на тот факт, что государство-участник располагает четко действующими механизмами для подачи заявлений о предоставлении австралийского гражданства и не создает необоснованных препятствий для приобретения этого гражданства.

4.15 В отношении статьи 13 государство-участник утверждает, что г-н Мадафери находится в Австралии незаконно, что решение о его высылке соответствует австралийскому закону и что он имел много возможностей для пересмотра этого решения.

4.16 В отношении утверждения о нарушении пункта 1 статьи 14 государство-участник ссылается на решение Комитета по делу *И.Л. против Канады*<sup>8</sup>, когда Комитет рассмотрел определение понятия "правового спора" и принял двустороннее толкование, касающееся рассмотрения характера упомянутого права и того форума, на котором должно выноситься решение по данному вопросу. В связи с характером



упомянутого вопроса государство-участник ссылается на решения Европейского суда по правам человека ("ЕСПЧ"), чтобы показать, что право на получение вида на жительство не подпадает под категорию прав, предусмотренных статьей 6 регламента ЕСПЧ, которая весьма похожа на статью 14 Пакта<sup>9</sup>. Административное решение на уровне первой инстанции об отказе в выдаче визы не составляет "правового спора" для целей этого положения. Подобное решение не может быть охарактеризовано в качестве определения прав и обязанностей в "правовом споре", поскольку оно не связано с процессуальными действиями, начатыми одним лицом для определения своих прав в отношении другого лица, а скорее административного решения, в котором одно лицо определяет права другого лица в соответствии с законом. Принятие решения о предоставлении лицу разрешения на въезд на свою территорию и/или на то, чтобы оставаться на этой территории, входит в компетенцию соответствующего государства. В отношении форума, на котором принимается решение по данному праву, государство-участник еще раз подтверждает, что административное решение на уровне первой инстанции об отказе в выдаче визы не составляет "правового спора".

4.17 Что касается статьи 17, то государство-участник заявляет, что требование в отношении того, чтобы один член семьи покинул Австралию, в то время как другим членам семьи разрешается остаться, необязательно связано с "вмешательством" в семейную жизнь высылаемого лица или тех лиц, которые остаются<sup>10</sup>. Оно утверждает, что целью статьи 17 является охрана индивидуальной частной жизни и личных отношений между членами семьи, которые являются производными из этого права на неприкосновенность частной жизни. Содержание под стражей и предлагаемая высылка г-на Мадаффри не являются вмешательством в частную жизнь семьи Мадаффри как отдельных лиц или их отношения друг с другом. Предлагаемая высылка не направлена на оказание воздействия на любые взаимоотношения между любыми членами семьи, и государство-участник не будет препятствовать сохранению и развитию взаимоотношений между членами семьи. Единственная цель содержания под стражей и предлагаемой высылки г-на Мадаффри заключается в обеспечении целостности иммиграционной системы государства-участника. По его мнению, семья сама должна принимать решения относительно того, будут ли другие члены семьи продолжать проживать в Австралии или отправятся вместе с г-ном Мадаффри в Италию или любую другую страну. Оно указывает, что высылка касается только г-на Мадаффри; дети Мадаффри могут оставаться в Австралии с г-жой Мадаффри. Учитывая их молодой возраст и тот факт, что оба их родителя итальянского происхождения, они смогли бы успешно интегрироваться в итальянское общество, если к г-ну Мадаффри присоединятся другие члены его семьи. В этом контексте государство-участник отмечает информацию авторов сообщения о том, что г-ну Мадаффри не нужно отбывать оставшийся срок тюремного заключения в Италии, когда он вернется в эту страну. Утверждается, что после его высылки из Австралии, он сможет подать за рубежом заявление о получении визы, которая позволит ему вернуться.

4.18 Если Комитет считает, что действия государства-участника в отношении г-на Мадаффри представляют собой "вмешательство" в семейную жизнь Мадаффри, подобное вмешательство не будет являться ни "незаконным", ни "произвольным". Приводится ссылка на тот факт, что Пакт признает право государств на осуществление иммиграционного контроля.

4.19 Государство-участник оспаривает утверждение о нарушении статьи 23 и утверждает, что его обязательство по охране семьи не означает, что оно не может выслать незаконное лицо, не являющееся его гражданином, лишь в силу того факта, что данное лицо создало семью с австралийскими гражданами. Статью 23 необходимо читать в свете права государства-участника в соответствии с международным правом контролировать въезд, проживание и высылку иностранцев<sup>11</sup>. В соответствии с этим правом Пакт позволяет государству-участнику принимать разумные меры для контроля за миграцией в Австралию, даже если подобные меры могут быть связаны с высылкой родителя. Та ситуация, когда г-н Мадаффри может быть со своей семьей только в том случае, если они отправятся в Италию, будет являться, скорее, результатом поведения г-на Кадафи, а не принятием мер со стороны государства-участника по охране единства семьи. Эти заявления показывают, что решение о невыдаче визы г-ну Мадаффри было принято в соответствии с австралийским законом и после рассмотрения последствий данного решения, в том числе для семьи Мадаффри.

4.20 Государство-участник отмечает, что утверждение о нарушении статьи 24 основано, как представляется, исключительно на факте предлагаемой высылки г-на Мадаффри из Австралии. Оно утверждает, что эта мера не будет равносильна необеспечению защитных мер, которые необходимы в силу несовершеннолетнего статуса детей Мадаффри. Один из факторов, который учитывался министром при принятии решения об отказе в выдаче визы г-ну Мадаффри, заключался в обеспечении "наилучших интересов" детей Мадаффри. Любое долгосрочное разлучение г-на Мадаффри с детьми Мадаффри будет являться результатом тех решений, которые были приняты г-ном и г-жой Мадаффри, а не результатом

действий государства-участника. Авторы сообщения не представили каких-либо доказательств того, что детям не может быть обеспечена надлежащая защиты со стороны г-жи Мадаффри в том случае, если они останутся в Австралии, и что существуют какие-либо препятствия для того, чтобы дети продолжали нормальную жизнь в Италии.

4.21 Государство-участник указывает, что заявленное нарушение статьи 26 имеет, по-видимому, отношение к гарантии равенства перед законом, поскольку министр отказал г-ну Мадаффри в выдаче визы. Государство-участник опровергает это утверждение и ссылается на свои аргументы по статье 9; оно утверждает, что решение министра было необходимым, целесообразным, предсказуемым и соответствующим, и заявляет, что: решение было законным; что г-н Мадаффри не прошел тест для составления характеристики; что ему было разрешено представить заявление министру до принятия последним своего решения; что министр сообщил причины своего решения; и что его решение было пересмотрено в судебном порядке и признано свободным от какой-либо правовой ошибки, неправильного осуществления полномочий или предвзятости, что оно соответствовало Закону о миграции и не было основано на каких-либо неполных доказательствах.

4.22 В отношении нарушений статей 2, 3, 5, 14 (пункты 2-7) и 16, государство-участник представляет подробные доводы, отклоняющие эти заявления по таким основаниям, как неприемлемость и отсутствие существа дела.

### **Просьба о временных мерах**

5.1 16 сентября 2003 года авторы сообщили секретариату о том, что государство-участник собирается депортировать г-на Мадаффри 21 сентября 2003 года, и обратились с просьбой о временных средствах защиты для предотвращения его высылки. Они также просили Комитет дать указание о том, чтобы г-на Мадаффри перевели на содержание под стражей в домашних условиях.

5.2 Авторы представили новую информацию о фактической ситуации. 7 февраля 2002 года в связи с ухудшением психологического состояния г-на Мадаффри и последствиями разделения семьи для других ее членов, министр дал указание о том, чтобы г-на Мадаффри содержали под стражей в домашних условиях. Это указание было выполнено 14 марта 2002 года. При содержании под стражей в домашних условиях он по-прежнему страдал умственным недугом и его посещали врачи, психиатры и адвокаты, услуги которых оплачивались им из собственных средств. Симптомы, которые появились ко времени его заключения под стражу в домашних условиях, действительно стали меньше выраженными, однако он по-прежнему страдал от симптомов психического заболевания во время нахождения под стражей в домашних условиях.

5.3 20 июня 2003 года было отклонено специальное ходатайство в Высокий суд о пересмотре права министра на вмешательство и отмену решения ААТ. 25 июля 2003 года ДИМИА прекратило действие соглашения о содержании под стражей в домашних условиях ввиду повышенной опасности того, что г-н Мадаффри предпримет попытку бегства в результате принятого Высоким судом пять дней назад решения, что означало исчерпание внутренних средств правовой защиты. В тот же день г-н Мадаффри был возвращен в пенитенциарный центр иммиграционной службы в Мэрибернонге. 25 июня 2003 года Верховный суд отклонил поданное автором исковое заявление.

5.4 Возвращение г-на Мадаффри в пенитенциарный центр описывается как "армейский рейд", во время которого 17 вооруженных сотрудников австралийской Федеральной полиции скрытно прибыли в конвойной машине, сопровождаемой еще двумя автомашинами австралийской Федеральной полиции. Г-н Мадаффри сдался без сопротивления. Г-жа Мадаффри пришла в ужас при мысли о безопасности своего мужа, поскольку она думала, что его высылают из Австралии. Два маленьких ребенка также явились свидетелями этого события, после которого они не могли нормально есть в течение последующих недель. Авторы утверждают, что эти действия властей были необоснованными и несоразмерными обстоятельствам дела, особенно ввиду соблюдения г-ном Мадаффри всех условий содержания под стражей в домашних условиях в течение 15 месяцев.

5.5 До окончания срока содержания под стражей в домашних условиях в ДИМИА по его просьбе было представлено медицинское свидетельство о целесообразности продолжения содержания под стражей в домашних условиях, поскольку причины медицинского характера, по которым министр первоначально распорядился о принятии этой меры, по-прежнему существовали или вновь, по-видимому, возникли бы в том случае, если автор был возвращен в иммиграционный пенитенциарный центр в Мэрибернонге. Таким

образом, авторы утверждают, что, прекратив содержание под стражей в домашних условиях, государство-участник действовало вопреки своей собственной медицинской и психиатрической рекомендации<sup>12</sup>.

5.6 22 июня 2002 года итальянские власти уведомили г-на Мадаффри о том, что они аннулировали неотбытые им сроки наказания и отменили ордер на его арест. В июне 2003 года г-н Мадаффри обратился с просьбой к министру о пересмотре его решения о невыдаче г-ну Мадаффри супружеской визы с учетом этой информации. Министр ответил, что у него нет никаких правовых оснований для пересмотра данного решения; это было подтверждено Федеральным судом 19 августа 2003 года; в настоящее время это решение находится в стадии обжалования в Суде полного состава.

5.7 18 сентября 2003 года в свете представленных материалов того факта, что высылка была назначена на 21 сентября 2003 года и что рассмотрение сообщения было запланировано на 79-й сессии Комитета (октябрь 2003 года), Специальный докладчик, действуя в соответствии с правилом 86 Правил процедуры Комитета, обратился с просьбой к государству-участнику не высылать г-на Мадаффри до окончания этой сессии. Он также просил государство-участник представить, по возможности как можно скорее, информацию о переводе на содержание под стражей в домашних условиях или других мерах, принятых для уменьшения опасности серьезной травмы, включая нанесение тяжелой травмы самому себе, возможность которой была установлена, в том числе властями государства-участника, если г-н Мадаффри будет по-прежнему содержаться под стражей.

5.8 В представлении от 17 октября 2003 года государство-участник заявило, что оно согласится с просьбой Специального докладчика не высылать г-на Мадаффри до окончания рассмотрения его дела на семьдесят девятой сессии Комитета. Оно изложило факты дела в том виде, в котором они были представлены авторами, и добавило, что г-ну Мадаффри был изменен режим содержания под стражей в домашних условиях ввиду исчерпания внутренних средств правовой защиты в соответствии с разделом 198 Закона о миграции, в котором предусматривается, что незаконные лица, не являющиеся гражданами страны, должны высылаться как только это становится практически возможным.

5.9 Что касается мер, принятых для уменьшения опасности дополнительного ущерба, то государство-участник ссылается на медицинскую справку, датированную 26 декабря 2003 года, в которой кратко изложено то лечение г-на Мадаффри, которое было проведено после его возвращения в пениitenciарный центр. Оно включает ежедневные консультации с медсестрой и адвокатом центра и регулярные консультации с юго-западными психиатрическими службами. Психическое состояние г-на Мадаффри ухудшилось, однако в такой степени, что 18 сентября 2003 года он был помещен в психиатрическую больницу и был признан непригодным для поездки за рубеж<sup>13</sup>.

5.10 7 ноября 2003 года Специальный докладчик, действуя в соответствии с правилом 86 правил процедуры Комитета, продлил срок действия просьбы к государству-участнику в соответствии с правилом 86 до восьмидесятой сессии ввиду получения дополнительных замечаний от авторов и просьбы от государства-участника прокомментировать эти замечания.

#### **Замечания автора по представлению государства-участника**

6.1 В представлении от 30 ноября 2003 года авторы приводят новые данные о фактах сообщения и излагают замечания относительно приемлемости и существа дела. Перевод г-на Мадаффри на содержание под стражей в домашних условиях, которое продолжалось с 14 марта 2002 года по 25 июня 2003 года, осуществлялось на условиях "фактической компенсации расходов министерству". Оценочная стоимость расходов составила 16 800 долларов в месяц, и они были выплачены вперед, а 14 марта 2002 года после внесения залога в 50 000 долларов автор был помещен под стражу в домашних условиях. Авторы выплатили первоначальную часть суммы в размере 16 800 долларов, а затем еще 16 800 долларов. После этого не было сделано никаких дальнейших выплат, поскольку семья была не в состоянии собрать дополнительные средства. Авторы утверждают, что они с трудом согласились на финансовые условия содержания в домашних условиях вопреки совету своих адвокатов, поскольку это был единственный способ для того, чтобы они были вместе. Они также утверждают, что, учитывая ухудшение здоровья г-на Мадаффри, государство-участник обязано было обеспечить содержание под стражей в домашних условиях в качестве альтернативной формы содержания под стражей в случае иммиграции, и что авторы не должны были оплачивать средства для стабилизации состояния здоровья г-на Мадаффри.

6.2 Авторы по-прежнему утверждают о нарушениях всех первоначально заявленных статей (см. пункт 1) и разъясняют претензии по статьям 9, 10, 12, 13, 17, 23 и 24. Что касается статьи 9, то они утверждают, что

эта претензия относится только к г-ну Мадаффри. Они заявляют, что, хотя решение о его содержании под стражей является законным, оно было произвольным, поскольку не было "ни разумным", ни "необходимым" при всех обстоятельствах этого дела. Отсутствуют какие-либо доказательства опасности бегства, поскольку сама суть заявления заключалась в том, что г-н Мадаффри пытался остаться со своей семьей в Австралии. Отсутствует также доказательство того, что он совершил преступление после прибытия в Австралию. За ним не числятся никаких неисполненных судебных постановлений в Италии, и он прожил в Австралии 15 лет, где у него есть семья, предприятие (розничный магазин фруктов), ипотечный залог и налоговый номер. Он являлся единственным кормильцем своей семьи. В случае его возвращения в Италию нет никакой уверенности в том, что он найдет какую-либо достаточно оплачиваемую работу, которая позволит сохранить и поддерживать его семью. В подобных обстоятельствах его содержание под стражей является чрезмерным и неоправданным. В результате его содержания под стражей г-жа Мадаффри лишена пособий по социальному страхованию как мать одиночка, поскольку согласно национальному законодательству стороны брака не считаются проживающими раздельно законным образом. Она также не имеет права на получение пенсии по инвалидности и уходу в связи с его неспособностью работать.

6.3 Государством-участником не рассматривались альтернативные формы содержания под стражей до его заключения под стражу в Пенитенциарном иммиграционном центре в Мэрибернonge. К содержанию под стражей в домашних условиях прибегли только после психического расстройства г-на Мадаффри и лишь на ограниченный период времени. Государством-участником не были представлены никакие причины того, почему содержание под стражей в домашних условиях или аналогичная форма содержания под стражей с обязательной явкой властям не рассматривалась и не осуществлялась в любой другой период. Когда, наконец, министром было отдано указание о содержании под стражей в домашних условиях, у ДИМИА ушло более восьми недель на исполнение этого указания.

6.4 В отношении довода государства-участника о том, что г-н Мадаффри два раза оставался в стране по истечении срока действия его визы, авторы утверждают, что первый раз ему было 15 лет, и заботой о нем и надзором за его действиями занимался его отец, и таким образом, он ни в коей мере не решал вопрос о своем отъезде. Второй раз явился следствием его неправильного мнения о том, что благодаря женитьбе на австралийской гражданке он автоматически получит право остаться в Австралии. Авторы подчеркивают, что г-н Мадаффри въехал в Австралию до включения в национальное законодательство положения о личной характеристике (Директива 17)<sup>14</sup>.

6.5 Согласно авторам, к г-ну Мадаффри не применялась справедливая процедура, поскольку он имел разумные основания полагать, что после вынесения решения по его заявлению о получении супружеской визы в ААТ последний примет окончательное решение по его заявлению относительно этой визы. Министр не обжаловал решение ААТ, и ДИМИА также не пересмотрело это решение в соответствии с указаниями ААТ. В результате аннулирования решения ААТ и повторного начала всей процедуры рассмотрения заявления г-н Мадаффри был лишен возможности осуществления справедливой процедуры. Утверждается, что если бы не было последующего вмешательства министра и решения от 18 октября 2000 года, разумно было бы ожидать, что после пересмотра данного дела в ДИМИА заявление г-на Мадаффри о получении супружеской визы было бы удовлетворено.

6.6 Авторы разъясняют, что утверждение о нарушении пункта 1 статьи 10 Пакта касается только г-на Мадаффри. Длительное содержание под стражей г-на Мадаффри в Мэрибернonge было неправильным, поскольку это учреждение считается учреждением, предназначенным только для краткосрочного содержания под стражей. Помещения этого центра характеризуются чрезмерной протяженностью и часть слишком большим количеством заключенных. Утверждается, что мучительное состояние и стресс, вызванные заключением под стражу, лишают заключенных возможности соблюдать свои привычки, религиозную практику и обычаи. Авторы заявляют, что имеется большое количество документов, свидетельствующих об условиях содержания в пенитенциарных центрах в Австралии.

6.7 Авторы приводят следующие эпизоды, которые не являются исчерпывающими, однако показывают то, каким образом нарушаются права автора в соответствии с этим положением. Во-первых, автор не смог присутствовать при рождении его четвертого ребенка, поскольку сотрудник пенитенциарного учреждения заявил, что такси не может быть вызвано своевременно, несмотря на тот факт, что ДИМИА было уведомлено за четыре часа. После рождения ребенка присутствие охранников в родильной палате напугало г-жу Мадаффри, в результате чего посещение было прекращено. Во-вторых, ДИМИА разрешило автору только одно посещение его жены и ребенка в больнице и после прибытия ребенка домой. Автор признает, что государство-участник разрешило последующее посещение больницы, однако оно осуществлялось при усиленном сопровождении охранниками.

6.8 В-третьих, ДИМИА не согласилось на более свободный режим содержания под стражей в домашних условиях, с тем чтобы семья участвовала и действовала в качестве семейной единицы в интересах ребенка. Г-ну Мадаффри либо запрещали выходить из дома вместе с семьей, либо это делалось в сопровождении охранников, что привлекало внимание публики. Это служило лишь еще большему публичному унижению автора и его семьи в общественном месте. В-четвертых, использование ненужной и чрезмерной силы в качестве метода прекращения содержания под стражей в домашних условиях, который был применен ДИМИА 25 июня 2003 года. В-пятых, нежелание и/или отказ следовать медицинской рекомендации или предупреждениям врачей и психиатров самого государства-участника о том, что постоянное содержание под стражей г-на Мадаффри оказывает серьезное влияние на его психическое здоровье. В течение длительного периода времени его не лечили от проблем психического здоровья. Его помещения в качестве вынужденного пациента в психиатрическую больницу можно было бы избежать, если бы к этим предупреждениям прислушались.

6.9 Авторы утверждают, что пункт 1 статьи 12 не применим к обстоятельствам этого дела и ничто в пункте 3 этой статьи не должно ограничивать применение пункта 1 к фактам этого дела<sup>15</sup>. Авторы приводят следующие факты для демонстрации того, что г-ном Мадаффри были созданы связи с Австралией, которые обладают характеристиками, необходимыми для того, чтобы называть Австралию "своей собственной страной" по смыслу пункта 4 статьи 12: оба его родителя в Италии умерли; его дедушка прибыл и устроился в Австралии в 1923 году и находился там до момента своей смерти; его отец прибыл в Австралию в 50-е годы после достижения пенсионного возраста и получал австралийскую пенсию; г-н Мадаффри не вернулся в Италию; у него имеются австралийские водительские права, номер налогового досье, национальная карта медицинского страхования "Медикер", и он занимается розничным бизнесом, нанимает работников и платит налоги в соответствии с его предпринимательской деятельностью; он имел итальянский паспорт, срок действия которого он не продлил, он отказался от своего места жительства в своем родном городе и не зарегистрирован более в качестве лица, проживающего в Италии; итальянским властям известно, что он является жителем Австралии и они учитывают это; и братья и сестра г-на Мадаффри официально отказались от своего итальянского гражданства. Кроме того, авторы утверждают, что г-н Мадаффри не совершал никаких преступлений в Австралии. Что касается заявления о "несообщении о преступлениях, осужденных заочно в Италии", авторы утверждают, что г-ну Мадаффри было не известно о том, что он был осужден "во время его первого собеседования с сотрудниками иммиграционной службы, которые подняли этот вопрос".

6.10 В отношении статьи 13 авторы утверждают, что решение министра об отказе г-ну Мадаффри в супружеской визе было основано на том факте, что в Италии оставался в силе неисполненный ордер на арест г-на Мадаффри. В июне 2002 года ордер на его арест был аннулирован после отмены неотбытых сроков приговоров в Италии. Авторы заявляют о нарушении статьи 13, поскольку министр отказался пересмотреть свое решение в свете изменившихся обстоятельств, заявив, что он не располагает какими-либо правовыми основаниями для этого.

6.11 В отношении заявлений о нарушениях статей 17, 23 и 24 (касающихся всех авторов), утверждается, что, если г-н Мадаффри будет выслан из Австралии, г-жа Мадаффри и дети останутся в Австралии. Подобное принудительное физическое разделение будет навязано им государством-участником и явится, таким образом, вмешательством в семейную жизнь и/или нарушением единства семьи государством-участником. Нет никакой причины полагать, что брачные и семейные связи не являются подлинными и прочными, и имеются медицинские свидетельства, показывающие, что все члены семьи пострадают в результате разделения.

6.12 В отношении довода о том, что г-жа Мадаффри и дети должны последовать вместе с г-ном Мадаффри, автор утверждает, что подобный аргумент имеет эмоциональное, а не правовое значение. Они являются австралийскими гражданами и имеют право оставаться в Австралии; их местожительства охраняются другими статьями Пакта. Если они должны последовать с г-ном Мадаффри в Италию, то интеграция там может оказаться для них сложной. Дети уже испытывают трудности эмоционального и речевого характера ввиду их вовлеченности в настоящий случай. Таковы проблемы, которые усугубятся в Италии, где их возможности для общения являются ограниченными. Г-жа Мадаффри и дети Мадаффри никогда не были в Италии; только г-жа Мадаффри немного говорит по-итальянски. У них нет никаких родственников в Италии.

6.13 Утверждается, что если семья останется в Австралии без г-на Мадаффри, то г-жа Мадаффри не сможет справиться с детьми. Осенью 2003 года у нее был острый нервный приступ и она была помещена на пять дней в больницу "Роузхилл" в Эссендоне (штат Виктория). То давление, которое она испытывает в

связи с этим делом, и трудности, связанные с воспитанием четырех детей и уходом за ними без какой-либо помощи, по-прежнему существуют и оказывают весьма негативное воздействие.

6.14 Авторы утверждают, что высылка г-на Мадаффри в Италию будет продолжаться неопределенный период времени без какой-либо реальной перспективы возвращения в Австралию даже в виде временного посещения. Они утверждают, что вопрос "характеристики" является существенным критерием для подачи любого заявления на получение супружеской визы как-то в самой стране, так и за ее пределами. Невозможность соблюдения этого критерия приведет в практическом плане к тому, что г-ну Мадаффри будет отказано в любом заявлении на получение визы для повторного въезда в Австралию. Утверждается, что ни одно уполномоченное лицо не будет иметь право отменить личное распоряжение министра, сделанное в данном случае, и что это также может явиться фактором, который помешает ААТ осуществить свои дискреционные полномочия, если заявление будет отклонено в первой инстанции и решение будет обжаловано.

#### **Дополнительные замечания государства-участника**

7.1 В представлении от 6 апреля 2004 года государство-участник заявило, что новый адвокат по данному делу не был уполномочен авторами и что поэтому сообщение является неприемлемым *ratione personae*. Оно утверждает, что оно никоим образом не обязано, как заявляют авторы, обеспечивать содержание под стражей в домашних условиях в качестве альтернативной формы содержания под стражей ввиду состояния здоровья г-на Мадаффри и что альтернативное содержание под стражей разрешается лишь в исключительных обстоятельствах. Что касается расходов на содержание под стражей в домашних условиях, то утверждается, что г-н Мадаффри согласился с расходами на подобное содержание под стражей, и на всех этапах государство-участник принимало разумные меры для предоставления ему надлежащего ухода.

7.2 Утверждается, что им не были получены никакие доказательства того, что в уголовном деле г-на Мадаффри были отменены или исключены какие-либо приговоры или судимости, и тот факт, что он имеет уголовные судимости и приговоры, будет иметь отношение к любому решению, касающемуся выдачи визы.

7.3 В отношении утверждения автора в соответствии со статьей 9 о том, что существует незначительная опасность бегства г-на Мадаффри, государство-участник ссылается на переписку ДИМИА с сотрудником миграционной службы, ведущим дело г-на Мадаффри, от 25 июня 2003 года относительно прекращения содержания под стражей в домашних условиях, в котором говорится о том, что теперь, когда внутренние средства правовой защиты были исчерпаны, опасность бегства является значительной. Что касается утверждения о том, что министр принял совершенно новое решение по данному вопросу, вместо того чтобы пересмотреть его в соответствии с указанием ААТ, содержащимся в его постановлении от 7 июня 2000 года, государство-участник признает, что министр должен был первоначально пересмотреть данный вопрос. В то же время оно подтверждает, что некоторые решения ААТ могут быть аннулированы министром согласно разделу 501A Закона о миграции 1958 года (сноска 11) и что решение от 18 октября 2000 года было действительным.

7.4 В отношении утверждения о том, что г-н Мадаффри мог разумно полагать, что ААТ вынесет решение по его заявлению о супружеской визе, государство-участник заявляет, что в юрисдикцию ААТ не входит определение его соответствия критериям для получения подобной визы, что его роль должна ограничиваться рассмотрением отказа в выдаче супружеской визы на основаниях "характеристики", и его указание о передаче дела в другую инстанцию было связано исключительно с данной характеристикой.

7.5 Государство-участник отрицает, что Пенитенциарный миграционный центр в Мэрибернonge относится к категории учреждений для краткосрочного содержания под стражей. Он считался соответствующим учреждением в данном случае, поскольку обеспечивал легкий доступ для семьи и адвоката г-на Мадаффри. В отношении заявления о том, что государству-участнику следовало бы согласиться с более либеральной формой содержания под стражей в домашних условиях, государство-участник утверждает, что г-н Мадаффри мог свободно принимать любых посетителей в доме своей семьи, и были приняты специальные меры для того, чтобы дать ему возможность выполнять ряд функций члена семьи, включая свадьбу, приемы в связи с конфирмацией двух его детей и помолвку в семье. В отношении заявления о том, что содержание под стражей в домашних условиях было прекращено путем неразумного применения силы, оно утверждает, что в дом г-на Мадаффри прибыл сотрудник ДИМИА в сопровождении восьми сотрудников австралийской Федеральной полиции и двух администраторов Пенитенциарной службы Австралазии. Это посещение, как сообщается, длилось восемь минут. Встретившись с г-ном Мадаффри на подъездной дорожке к дому, сотрудник ДИМИА сообщил ему, что отныне он

находится под опекой ДИМИА и должен вернуться в Пенитенциарный иммиграционный центр Мэрибернонга (Мельбурн). Г-на Мадафери сопровождали до машины, которая стояла на улице. По словам сотрудника ДИМИА, в руках полицейских не было оружия. 19 января 2004 года заместитель директора клинического отделения программы психического здоровья "Мерси" в Вириби сообщил, что г-н Мадафери все еще не готов для выписки из больницы.

## **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

### **Рассмотрение вопроса о приемлемости**

8.1 Прежде чем рассматривать какую-либо жалобу, содержащуюся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры принять решение о том, является ли это сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

8.2 Комитет постановил в соответствии с пунктом а) статьи 5 Факультативного протокола, что этот же вопрос не рассматривается с использованием другой процедуры международного расследования или урегулирования.

8.3 В отношении вопроса о статусе и довода государства-участника о том, что адвокат авторов не имел права представлять их, Комитет отмечает, что им было получено письменное подтверждение полномочий, предоставленных представителю с тем, чтобы действовать от имени авторов, который в свою очередь направлял последующие представления, подготовленные австралийскими законными представителями авторов. Таким образом, Комитет делает вывод о том, что оба представителя авторов обладают статусом, позволяющим им выступать от их имени, и на этом основании данное сообщение не считается неприемлемым.

8.4 В отношении аргумента государства-участника о том, что внутренние средства правовой защиты не были исчерпаны, поскольку авторами не было использовано административное средство правовой защиты в виде подачи жалобы в Комиссию по правам человека и равным возможностям, Комитет ссылается на свою предыдущую практику<sup>16</sup>, в соответствии с которой любое решение, вынесенное этим органом, будет иметь лишь рекомендательный, а не обязательный характер и, таким образом, не может рассматриваться в качестве правового средства, которое будет эффективным по смыслу пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола.

8.5 В отношении заявления о том, что внутренние средства правовой защиты не были исчерпаны, поскольку г-н Мадафери не воспользовался процедурой хабеас корпус, и что Федеральный суд полного состава и Высокий суд еще не приняли решения относительно обжалования законности решения министра, Комитет отмечает, что во время рассмотрения этого сообщения эти средства были исчерпаны авторами.

8.6 В отношении заявлений о нарушении статей 2 и 3, пунктов 1-3 статьи 12, пунктов 2-7 статьи 14 и статьи 16 Комитет считает, что авторы не показали для целей приемлемости того, каким образом фактически было нарушено любое из их прав в соответствии с этими положениями. В этой связи эти претензии являются неприемлемыми согласно статье 2 Факультативного протокола. Кроме того, поскольку статьей 5 Пакта не предусматривается какое-либо особое индивидуальное право, претензия в соответствии с этим положением является несовместимой с Пактом и таким образом неприемлемой согласно статье 3 Факультативного протокола.

8.7 В отношении заявлений о том, что министром не была обеспечена справедливая процедура для г-на Мадафери ни при применении его дискреционных полномочий, ни при его отказе пересмотреть просьбу г-на Мадафери о выдаче визы, Комитет отмечает, что авторы не связали эти вопросы с какими-либо конкретными статьями Пакта. Кроме того, Комитет отмечает, что вопрос о законности решения министра о применении его дискреционных полномочий рассматривался в порядке судебного надзора Федеральным судом и Федеральным судом полного состава и что вопрос о том, мог ли министр пересмотреть подобное решение, также явился предметом рассмотрения Федеральным судом. Таким образом, хотя Комитет считает, что применение этой процедуры могло бы явиться причиной вопросов в соответствии с пунктом 1 статьи 14 и статьей 13 Пакта, он считает, что авторы недостаточно обосновали любые подобные претензии для целей приемлемости. Соответственно, Комитет считает эту претензию неприемлемой согласно статье 2 Факультативного протокола. В то же время Комитет считает, что заявление о том, что при осуществлении министром его дискреционных полномочий не соблюдался принцип справедливой процедуры, действительно является основанием для постановки вопроса согласно статье 26 и было достаточно

обоснованным для целей приемлемости. Комитет приходит к выводу в этой связи о том, что эта претензия является приемлемой в соответствии со статьей 26 Пакта.

8.8 В отношении любых вопросов, которые могут возникнуть в связи с тем периодом, когда г-н Мадаффри содержался под стражей в домашних условиях, включая его обязательство оплачивать обеспечиваемую государством-участником охрану, а также предполагаемое отсутствие контроля со стороны государства-участника за состоянием его психического здоровья в течение этого периода, из представленной документации видно, что условия содержания под стражей в домашних условиях г-на Мадаффри были оформлены в договорном порядке и утверждены авторами. Из знакомства с этим договором видно, что указанные условия включали обязательство авторов оплачивать медицинские расходы и что это не то условие договора, которое оспаривалось в национальных судах. Фактически единственный вопрос, связанный с этим договором, который оспаривался в национальных судах, касался той суммы, которая причиталась с авторов. Сама законность этого договора как таковая не оспаривалась. В силу этой причины любые вопросы, которые могут возникнуть согласно Пакту в отношении договорных условий содержания под стражей в домашних условиях, являются неприемлемыми вследствие исчерпания внутренних средств правовой защиты согласно пункту 2 b) статьи 5 Факультативного протокола.

8.9 Комитет считает, что остальные претензии авторов согласно статье 9, пункту 4 статьи 12 и пунктам 1 и 7 статьи 10 в том, что касается только г-на Мадаффри, и статьям 17, 23 и 24 в том, что касается всех авторов, являются приемлемыми, и приступает к их рассмотрению по существу.

### **Рассмотрение сообщения по существу**

9.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение в свете всей представленной ему сторонами информации, как это предусмотрено пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола.

9.2 В отношении заявления о нарушении статьи 9 в связи с содержанием под стражей автора Комитет отмечает, что автор находился в заключении с 16 марта 2001 года, хотя часть этого времени он провел дома. Он напомнил о практике своей работы, в соответствии с которой, хотя содержание под стражей незаконно прибывающих в страну лиц не является как таковое произвольным, дальнейшее содержание арестованного под стражей может считаться произвольным, если оно не является необходимым при любых обстоятельствах дела: значимость обретает элемент соразмерности. Он принимает к сведению причины, по которым государство-участник приняло решение о содержании под стражей г-на Мадаффри и не может сделать вывод о том, что его содержание под стражей было несоразмерно в силу этих причин. Он также отмечает, что, хотя г-н Мадаффри действительно начал испытывать трудности психологического характера во время нахождения под стражей в Иммиграционном центре Мэрибернонга до марта 2002 года, когда по рекомендации врачей государство-участник поместило его под стражу в домашних условиях, он не характеризовался какими-либо признаками подобных психологических проблем во время прибытия в пенитенциарный центр за год до этого. Таким образом, несмотря на то, что Комитет в настоящее время озабочен после указанных событий тем фактом, что содержание под стражей г-на Мадаффри в значительной степени способствовало, вероятно, ухудшению его психического здоровья, он не может предположить, что государство-участник предвидело подобный результат. Соответственно, Комитет не может считать, что решение государства-участника о содержании под стражей г-на Мадаффри в период с 16 марта 2001 года было произвольным по смыслу пункта 1 статьи 9 Пакта.

9.3 В отношении возвращения г-на Мадаффри в Пенитенциарный иммиграционный центр в Мэрибернонге 25 июня 2003 года, где его содержали до помещения в психиатрическую больницу 18 сентября 2003 года, Комитет принимает к сведению доводы государства-участника о том, что, поскольку к тому времени г-н Мадаффри исчерпал внутренние средства правовой защиты, его содержание под стражей облегчило бы его высылку и что повысилась опасность бегства. Он также отмечает доводы автора, которые остались не оспоренными государством-участником, согласно которым эта форма содержания под стражей противоречила рекомендациям различных врачей и психиатров, с которыми консультировалось государство-участник и которые сообщали о том, что дальнейшее содержание под стражей в пенитенциарном иммигрантском центре вызывает опасность дальнейшего ухудшения психического здоровья г-на Мадаффри. Учитывая подобную информацию и помещение г-на Мадаффри в конечном итоге в психиатрическую больницу в принудительном порядке, Комитет приходит к выводу о том, что решение государства-участника о возвращении г-на Мадаффри в Мэрибернонг и тот способ, которым было осуществлено это возвращение, были мотивированы неправильной оценкой обстоятельств данного дела и являются таким образом несоразмерными. Соответственно, Комитет считает, что это решение и последовавшее содержание под стражей явились нарушением пункта 1 статьи 10 Пакта. В свете этого



вывода в отношении статьи 10 положения Пакта, касающегося конкретно ситуации лишенных свободы лиц и предусматривающего для этой категории лиц элементы, изложенные в целом в статье 7, нет необходимости рассматривать отдельно претензии, возникающие согласно статье 7.

9.4 Комитет принимает к сведению заявление авторов о нарушении прав г-на Мадаффери, предусмотренных пунктом 1 статьи 10 и статьей 7, в силу условий его содержания под стражей во время нахождения в пенитенциарном центре; предполагаемое жестокое обращение с ним, включая моменты, связанные с рождением его ребенка; и, в частности, тот факт, что государство-участник не учло ухудшения его психического здоровья и не приняло надлежащих мер. Комитет напоминает, что г-н Мадаффери находился в первый период в пенитенциарном центре с 16 марта 2001 года по март 2002 года и был выпущен из него для содержания под стражей в домашних условиях после решения министра в феврале 2002 года, принятого на основании медицинских показаний. Хотя Комитет рассматривает в качестве досадного тот факт, что государство-участник не реагировало более оперативно при осуществлении решения министра, на что, по признанию государства-участника, ушло шесть недель, он не считает, что подобная задержка сама по себе являлась нарушением каких-либо положений Пакта. Комитет также не считает, что условия содержания под стражей г-на Мадаффери или события, связанные с рождением его ребенка или возвращением в пенитенциарный центр, равносильны нарушению какого-либо положения Пакта помимо тех заключений, которые были уже изложены в предыдущем пункте.

9.6 В отношении того, были ли нарушены права г-на Мадаффери согласно пункту 4 статьи 12 Пакта в результате произвольного лишения его права на въезд в свою собственную страну, Комитет должен в первую очередь рассмотреть вопрос о том, действительно ли Австралия является "собственной страной" г-на Мадаффери для целей этого положения. Комитет напоминает о своем решении по делу *Стюарт против Канады*, в соответствии с которым лицо, которое въезжает в государство в соответствии с иммиграционными законами этого государства и в соответствии с условиями этих законов, может обычно рассматривать это государство в качестве своей "собственной страны", если это лицо не обрело его гражданство и по-прежнему сохраняет гражданство своей страны происхождения. Исключение может возникнуть лишь в ограниченных обстоятельствах, таких, как создание необоснованных препятствий для приобретения гражданства. В настоящем случае нет никаких подобных обстоятельств, и другие аргументы, выдвигаемые авторами, не являются достаточными для того, чтобы применялось данное исключение. В подобных обстоятельствах Комитет приходит к выводу о том, что г-н Мадаффери не может заявлять о том, что Австралия является его "собственной страной" для целей пункта 4 статьи 12 Пакта. Соответственно, в данном случае не может быть нарушения этого положения.

9.7 В отношении нарушения статьи 17 Комитет отмечает аргументы государства-участника относительно отсутствия какого-либо "вмешательства", поскольку решение о том, будут ли другие члены семьи Мадаффери сопровождать г-на Мадаффери в Италию или же они останутся в Австралии - это вопрос для семьи и действия государства-участника не влияют на его решение. Комитет еще раз ссылается на свою практику, согласно которой могут быть случаи, когда отказ государства-участника одному из членов семьи остаться на его территории будет связан с вмешательством в семейную жизнь этого лица. В то же время лишь тот факт, что один из членов семьи имеет право оставаться на территории государства-участника, необязательно означает, что требование к другим членам семьи о выезде из страны связано с подобным вмешательством<sup>17</sup>.

9.8 В настоящем случае Комитет считает, что решение государства-участника выслать отца семьи с четырьмя маленькими детьми и вынудить семью выбирать, следует ли ей сопровождать его или остаться в государстве-участнике, должно рассматриваться в качестве "вмешательства в дела семьи", по меньшей мере в обстоятельствах, когда, как в данной ситуации, в любом случае будут иметь место существенные изменения в давно установившейся семейной жизни. Таким образом, возникает вопрос о том, будет ли являться подобное вмешательство произвольным и, соответственно, противоречащим статье 17 Пакта. Комитет отмечает, что в случаях неизбежной депортации существенным моментом для оценки этого вопроса должен быть тот момент, когда он рассматривает данное дело. Он отмечает далее, что в тех случаях, когда одна часть семьи должна покинуть территорию государства-участника, в то время как другая часть будет иметь право оставаться на этой территории, в соответствующие критерии для оценки того, может ли быть объективно оправданным конкретное вмешательство в семейную жизнь, должны рассматриваться, с одной стороны, в свете значимости выдвигаемых государством-участником причин для высылки соответствующего лица и, с другой стороны, той серьезности положения, в котором в результате этой высылки окажется семья и ее члены. В настоящем случае Комитет отмечает, что государство-участник обосновывает высылку г-на Мадаффери его незаконным присутствием в Австралии, его предполагаемой нечестностью, проявленной в отношении министерства иммиграции и межэтнических дел, и его "плохой

характеристикой", являющейся следствием преступных деяний, совершенных в Италии 20 лет назад. Комитет отмечает также, что неотбытые сроки наказания г-на Мадаффери в Италии были аннулированы и что не существует никакого неисполненного ордера на его арест. В то же время он отмечает те значительные трудности, которые возникнут у семьи, которая существует в течение 14 лет. Если г-жа Мадаффери и дети должны принять решение об эмиграции в Италию, чтобы не допустить разделения семьи, то им придется не только жить в стране, которую они не знают и на языке которой дети не говорят (двум детям уже исполнилось 13 и 11 лет соответственно), но и придется также заботиться в чуждой для них среде о муже и отце, психическое здоровье которого серьезно подорвано отчасти в результате действий, которые могут быть отнесены на счет государства-участника. В этих весьма особых обстоятельствах Комитет считает, что причины, выдвинутые государством-участником в качестве оправдания решения министра, который, отменив решение Административного апелляционного трибунала, хочет выслать г-на Мадаффери из Австралии, не являются достаточно весомыми для оправдания в данном случае вмешательства подобного рода в дела семьи и нарушения права детей на такие меры защиты, которые предусматриваются их статусом несовершеннолетних. Таким образом, Комитет считает, что высылка г-на Мадаффери государством-участником будет, в случае ее осуществления, представлять собой произвольное вмешательство в дела семьи в нарушение пункта 1 статьи 17 наряду со статьей 23 Пакта в отношении всех авторов и, кроме того, нарушение пункта 1 статьи 24 в отношении четырех несовершеннолетних детей ввиду необеспечения их необходимыми мерами защиты в качестве несовершеннолетних.

9.9 В свете вывода Комитета о нарушении статьи 17 наряду со статьями 23 и 24 Пакта, отчасти связанного с решением министра аннулировать решение ААТ, Комитет считает, что нет необходимости рассматривать отдельно жалобу в отношении того, что это решение было произвольным в нарушение статьи 26 Пакта.

10. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что государство-участник нарушило права г-на Франческо Мадаффери, предусмотренные пунктом 1 статьи 10 Пакта. Кроме того, Комитет считает, что высылка г-на Мадаффери государством-участником будет, в случае ее осуществления, представлять собой произвольное вмешательство в дела семьи в нарушение пункта 1 статьи 17 наряду со статьей 23 Пакта в отношении всех авторов, и кроме того нарушением пункта 1 статьи 24 в отношении четырех несовершеннолетних детей ввиду необеспечения их необходимыми мерами по защите в качестве несовершеннолетних.

11. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано предоставить автору эффективные и соответствующие средства правовой защиты, включая воздержание от высылки г-на Мадаффери из Австралии, пока ему не предоставлена возможность рассмотрения вопроса о выдаче ему супружеской визы, с уделением должного внимания защите, которая требуется в связи со статусом детей в качестве несовершеннолетних. Государство-участник обязано не допускать подобных нарушений в будущем.

12. Учитывая, что, став государством-участником Факультативного протокола, государство-участник признало компетенцию Комитета определять факт наличия или отсутствия нарушения Пакта и что в соответствии со статьей 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права, признаваемые в Пакте, Комитет хотел бы получить от государства-участника в 90-дневный срок информацию о мерах, принятых в осуществление данных соображений. Государству-участнику также предлагается опубликовать настоящие соображения Комитета.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

## Примечания

- <sup>1</sup> Авторы представили также справку о психологическом состоянии, датированную 4 июля 2001 года, в которой психиатр выразил свою "серьезную озабоченность" по поводу психологического состояния [г-на Мадаффри] в условиях продолжающегося содержания под стражей. Можно ожидать, вероятно, что дисфункциональные симптомы его заболевания в результате стресса усугубятся в результате дальнейшего содержания под стражей... появятся серьезные проблемы, связанные не только с его способностью адекватно инструктировать своих адвокатов, но также с нанесением ему такого психологического ущерба, в результате которого он не сможет вернуться к своей предшествующей функциональной активности...".
- <sup>2</sup> Согласно этому решению, хотя первоначально заместитель председателя отметил, что г-н Мадаффри имеет плохую характеристику, он сказал далее, что "нет никаких достоверных свидетельств того, что им было совершено какое-либо преступление с середины 80-х годов. Ему было только 23 года во время совершения второй попытки вымогательства и 24 года во время драки в тюрьме. В настоящее время ему 39 лет... Я думаю неразумно судить его по тем преступлениям, которые были совершены им долгое время тому назад в другой стране". Трибунал указал также, что некоторые приговоры в Италии были вынесены заочно и, возможно, подлежали обжалованию и отмене, если бы он решил прибегнуть к подобным правовым средствам. Кроме того, он добавил, что подобные приговоры, вынесенные заочно, являются неприемлемыми согласно австралийскому закону, и соответственно их не следует учитывать в рамках австралийского судопроизводства. Особое внимание было также уделено детям г-на Мадаффри, интересы которых "...должны учитываться в первую очередь". Уделение особого внимания интересам детей соответствует решению Высокого суда по делу "Министр по вопросам иммиграции и межэтнических дел против Тео (1995) 183 CLR 273. Председательствующий судья пришел к выводу о том, что "...факторы, свидетельствующие в пользу выдачи визы, особенно интересы детей, должны преобладать над факторами в пользу отказа в визе".
- <sup>3</sup> 22 июня 2002 года итальянские власти уведомили г-на Мадаффри о том, что они аннулировали неисполненный приговор и отменили неисполненный ордер на его арест.
- <sup>4</sup> (1992) 176 CLR 1.
- <sup>5</sup> Разделом 501A (2) Закона о миграции предусматривается, что в тех случаях, когда министр: обоснованно подозревает, что лицо не пройдет "тест для составления характеристики"; и министр не уверен в том, что данное лицо пройдет "тест для составления характеристики", то министр может: отменить решение уполномоченного лица или ААТ относительно выдачи визы данному лицу или отказа в аннулировании визы, которая уже была выдана данному лицу; и отказаться выдать визу данному лицу или аннулировать визу, которая была выдана данному лицу, однако это делается лишь в том случае, если министр уверен, что отказ или аннулирование соответствуют национальным интересам. Подразделом 501 (6) предусматривается, что лицо не проходит тест для составления характеристики, если: "а) данное лицо имеет существенное досье преступника (согласно определению, содержащемуся в подразделе (7)), или b) данное лицо связано или было связано с другим лицом или группой или организацией, которые министр обоснованно подозревает в совершении уголовного преступления или участии в его совершении; или c) имеет место один из двух или оба следующих факта: i) преступное поведение данного лица в прошлом или в настоящее время; ii) поведение в целом данного лица в прошлом или в настоящее время; данное лицо имеет плохую характеристику; или d) данному лицу разрешили въехать в Австралию или остаться в ней, существует значительная опасность того, что оно: i) займется преступной деятельностью в Австралии; или ii) будет заниматься совершением в Австралии таких действий в отношении других лиц, как домогательство, хулиганство, запугивание или преследование; или iii) заниматься клеветой в отношении части австралийского населения; или iv) подстрекать к несогласию в австралийском обществе или в части этого общества; или v) представлять опасность для австралийского общества или части этого общества в результате склонности к участию в деятельности подрывного характера или в насильственных действиях, чреватых причинением ущерба обществу или его части, или в любых иных действиях. В противном случае данное лицо проходит тест для составления характеристики". В подразделе 501 (7) "существенное досье преступника" определяется для целей теста для составления характеристики следующим образом: "а) лицо было приговорено к смертной казни; или b) лицо было приговорено к пожизненному тюремному заключению; или c) лицо было приговорено к тюремному заключению сроком один год или более; или d) лицо было приговорено к двум или более срокам тюремного заключения (по одному или нескольким делам), когда общий срок приговоров составляет два года или более; или e) лицо не было осуждено за совершение преступления на основании психического расстройства или невменяемости и в результате содержалось под стражей в специальном учреждении или заведении".
- <sup>6</sup> Государство-участник объясняет, что помимо законодательных положений в соответствии с разделом 499 Закона о миграции был подготовлен ряд директив для обеспечения того, чтобы предусмотренные этим Законом полномочия осуществлялись должным и согласованным образом. Министр представляет подобные директивы в парламент. Эти директивы не ограничивают дискреционные полномочия принимающих решения лиц и не санкционируют принятие неправильных решений. Во время принятия решения об отказе г-ну Мадаффри в визе Директива 17 регулировала вопросы, касающиеся отказа в выдаче визы или аннулирования визы согласно разделу 501. Она содержала, в частности, указания в отношении применения теста для подготовки характеристики в соответствии с Законом.
- <sup>7</sup> Сообщение № 538/1993.

8 Сообщение № 112/81.

9 В связи с характером упомянутых прав государство-участник ссылается на следующие дела, рассмотренные ЕСПЧ, для демонстрации того факта, что судопроизводство по вопросам депортации не является "правовыми спорами". *Аджи против Соединенного Королевства*, 7729/76, DR 7, 164, которое касалось права на проживание в стране и высылки иностранцев; *Х. против Соединенного Королевства*, 7902/77, DR 9, 224, которое касалось окончания срока действия вида на жительство, выданного иностранцу, и решения о высылке этого иностранца; *Аппал и другие против Соединенного Королевства*, 8244/78 DR 17, 149, которое касалось просьбы о выдаче вида на жительство.

10 В этой связи оно ссылается на дело *Вината против Австралии*, сообщение № 930/2000, в котором Комитет постановил, что "...один лишь факт наличия у одного из членов семьи права оставаться на территории государства-участника совсем не означает, что требование о том, чтобы другие члены семьи покинули страну, представляет собой... вмешательство". Оно также ссылается на несколько дел, рассмотренных ЕСПЧ, для поддержки своего довода относительно отсутствия какого-либо законного ожидания на продолжение проживания на территории государства в том случае, когда член семьи проживает в стране незаконно.

11 Государство-участник ссылается на рассмотренное ЕСПЧ дело *Мустаким против Бельгии* (1991) 13 EHRR 802, at page 814.

12 Согласно авторам, сотрудник миграционной службы Джон Янг представил ряд медицинских справок в ДИМИА, в том числе справку д-ра Ардука, в которой он заявил следующее: "По моему мнению, подобное состояние острого психического конфликта является причиной серьезной опасности нанесения г-ном Мадаффери ущерба собственному здоровью. Его отдаление от дома и семьи и помещение под стражу серьезно усугубит эту опасность".

13 Г-н Мадаффери оставался вынужденным пациентом в течение почти шести месяцев. После этого он вернулся в свою семью и проходит психиатрическое лечение. Он до сих пор не в состоянии, по-видимому, совершить путешествие.

14 Они заявляют, что Директива 17 явилась предметом судебного рассмотрения и была затем заменена Директивой 21.

15 Никакой дополнительной аргументации авторами не дается.

16 *С. против Австралии*, сообщение № 900/1999.

17 *Вината против Австралии*, сообщение № 930/2000.

## ДОБАВЛЕНИЕ

### Особое мнение члена Комитета г-на Нисуке Андо

Я возражаю против принятия Соображений Комитета в данном случае. В то же время из-за несоответствий, которые я отмечаю в ходе процедуры, ведущей к их принятию, я не принимаю участия в консенсусе, которым Комитет принял Соображения.

[Подпись] Нисуке Андо

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### Особое мнение члена Комитета г-жи Рут Уэджвуд

В Австралии заявления на визу рассматриваются в соответствии с узаконенной нормой "общественного интереса". В случае такого рассмотрения "преступное поведение лица в прошлом" и "поведение данного лица в целом" могут рассматриваться в качестве свидетельства отсутствия "хорошей характеристики". Любой отказ в выдаче визы должностным лицом низшего звена может быть пересмотрен административным апелляционным трибуналом министерства иммиграции и межэтнических дел.

Однако в конечном итоге процедура административного обжалования не является диспозитивной. Министр иммиграции обладает независимыми законными полномочиями на аннулирование позитивного решения нижестоящего должностного лица или трибунала. Министр может поступать подобным образом, если он "разумно подозревает, что данное лицо не проходит тест для составления характеристики", если он не убежден в обратном заявителем и если он считает, что отказ в визе соответствует "национальным интересам". Подобное аннулирование не является таким субъективным, как оно представляется, поскольку "основное досье преступника" является законным основанием для вывода об отсутствии хорошей характеристики, и любой "срок тюремного заключения продолжительностью в один год и более" представляет собой "основное досье преступника".

Соавтору этого сообщения - г-ну Франческо Мадаффри - было отказано в выдаче такой визы австралийским министром иммиграции на основании его обширного досье преступника. Австралийский административный апелляционный трибунал был склонен проявить к нему большую снисходительность по сравнению с министром, однако он также сообщил о досье преступника, которое выходит за пределы того, что отмечалось Комитетом в его соображениях, см. *сноску 2 выше*<sup>1</sup>.

Ссылаясь на статью 17 Пакта о гражданских и политических правах, Комитет пытается в настоящее время аннулировать решение министра о высылке Франческо Мадаффри. Статья 17 запрещает "произвольное или незаконное вмешательство" в семейную жизнь. Однако окончательное решение государства-участника в отношении г-на Мадаффри не является ни произвольным, ни законным. Человеческое сочувствие, которое могут испытывать к подателю заявления на получение визы и его семье, не служит основанием для игнорирования разумных критериев в отношении предоставления виз или отказа в них. Государства имеют право исключать лиц с серьезным преступным прошлым. Предыдущие судимости и приговоры к тюремному заключению г-на Мадаффри являются вполне достаточным основанием для применения законного требования в отношении "основного досье преступника" в качестве основания для решения австралийского министра.

Комитет не обладает никакими очевидными полномочиями для определения по своему собственному выбору того, сколь важное значение должно придаваться необходимости защиты от повторного преступного поведения при сведении к минимуму при этом тех трудностей, которые испытывает семья. Ежегодно принимаются миллионы решений по вопросу иммиграции, и мы не имеем права "выступать против" правительств государств лишь потому, что мы можем, вероятно, рассматривать ситуацию иным образом. Данное дело не свидетельствует также о каких-либо постоянных трудностях, связанных с возвращением г-на Мадаффри в Италию. Италия была его родной страной, пока ему не исполнилось 18 лет. Его семья имеет право на проживание в Италии вместе с ним. Согласно данным австралийского административного трибунала в Италии у него находятся три сестры, а его относительно маленькие дети понимают итальянский язык, на котором говорят в доме семьи, хотя говорят они на английском языке. Г-н Мадаффри способен заниматься мелким бизнесом, как он делал это в Австралии. После возвращения в Италию г-н Мадаффри не будет подвергнут тюремному заключению или содержанию под стражей. Разумеется, государство-участник не может выслать его до тех пор, пока он не будет готов с медицинской точки зрения к совершению поездки.

Австралия следует принципу *jus solis* и предоставляет гражданство любому ребенку, родившемуся на ее территории. Однако само по себе рождение ребенка не защищает родителя от последствий его незаконного въезда, и решение о противном создаст серьезное препятствие для обеспечения применения иммиграционных законов. В данном случае речь не идет ни о каком неизбежном разделении членов семьи, ни о какой-либо создавшейся трудности, в связи с сохранением австралийского гражданства детьми. Как отмечалось членами Комитета, которые высказали отдельное мнение по делу *Вината против Австралии* (сообщение № 930/2000), статья 17 Пакта не является идентичной соответствующему положению Европейской конвенции о правах человека, и критерий "существенных изменений в давно сложившейся семейной жизни" может оказаться неподходящим для всеобщего договора, в котором говорится о "произвольном и незаконном вмешательстве" в семейную жизнь.

[Подпись]

Рут Уэджвуд

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем текстом оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### Примечание

<sup>1</sup> Согласно Апелляционному суду, в 1980 году г-н Мадафери принимал участие в качестве "человека с мешком" в осуществлении плана насильственного вымогательства: после того, как неизвестными лицами была взорвана бомба в доме трех братьев и потребован выкуп, г-н Мадафери явился от их имени для получения грабительской выплаты в размере 3 млн. лир в заранее установленном месте, и ему было обещано 500 000 лир за ту опасность, которой он подвергался. Ему был вынесен условный приговор в виде 22-месячного тюремного заключения. Во время другого инцидента в 1980 году он был признан виновным в нанесении многочисленных колотых ран в область спины и живота потерпевшему в Сереньо (Италия) и был приговорен к тюремному заключению сроком 30 месяцев, хотя его приговор впоследствии был отменен в рамках амнистии. В 1982 году он ударил ножом мужчину во время драки со старшим братом последнего, и был признан виновным в нанесении тяжких телесных повреждений при отягчающих обстоятельствах и приговорен к восьми месяцам тюремного заключения. Во время того же инцидента у него было обнаружено 321 мг героина, 45 мг моноацетилморфина и 107 мг кокаина, и он был приговорен к 40 месяцам тюремного заключения и штрафу в 5 млн. лир. В 1984 году, хотя еще оставались в силе указанные обвинения, он вновь участвовал в осуществлении плана вымогательства и по телефону угрожал другому потерпевшему. Он был приговорен к 30 месяцам тюремного заключения и штрафу в 1,5 млн. лир. Впоследствии этот приговор был смягчен до двух лет тюремного заключения и штрафа в 1 млн. лир. Все эти приговоры были вынесены в Италии и в присутствии ответчика. Кроме того, у него было две судимости за получение краденого имущества и нападение на другого заключенного, которые были вынесены в его отсутствие и впоследствии аннулированы итальянскими властями.

**Z. Сообщение № 1015/2001, Пертерер против Австрии**  
**(Соображения приняты 20 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия)\***

*Представлено:* Паулем Пертерером (представлен адвокатом г-ном Александром Х.Е. Моравой)

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник:* Австрия

*Дата сообщения:* 31 июля 2001 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 20 июля 2004 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 1015/2001, представленного Комитету по правам человека от имени Пауля Пертерера в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения и государством-участником,*

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1. Автором сообщения является г-н Пауль Пертерер, гражданин Австрии. Он утверждает, что является жертвой нарушения Австрией<sup>1</sup> пункта 1 статьи 14 и статьи 26 Пакта. Он представлен адвокатом.

**Факты в изложении автора**

2.1 В 1980 году автор сообщения работал по найму в муниципалитете города Зальфельдена земли Зальцбург. В 1981 году его назначили руководителем административного отдела муниципалитета. 31 января 1996 года мэр Зальфельдена подал в Дисциплинарную комиссию для работников муниципалитетов земли Зальцбург жалобу в связи с дисциплинарным нарушением, совершенным автором сообщения, в которой, в частности, утверждалось, что автор не посещал совещания, на которых обсуждались строительные проекты, и использовал средства своего учреждения для личных целей, что он отсутствовал на работе в рабочее время и что у него есть другие профессиональные недостатки. Кроме того, мэр утверждал, что из-за своего поведения автор сообщения подорвал свою репутацию и утратил доверие со стороны населения.

2.2 29 февраля 1996 года судебная коллегия Дисциплинарной комиссии начала разбирательство по делу автора сообщения и 28 мая 1996 года временно отстранила его от работы, сократив на одну треть его жалование. 4 июня 1996 года автор заявил об отводе председателя суда г-на Гунтрама Майера на основании пункта 3 статьи 124<sup>2</sup> Федерального закона государственных служащих. Во время слушания, состоявшегося в июне 1996 года, сам председатель суда отклонил отвод на том основании, что по Закону о государственных служащих муниципалитетов земли Зальцбург<sup>3</sup>, а также по Федеральному закону о государственных служащих (Федеральный закон) разрешается требовать отвода только членов суда, а не его председателя.

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Нисукэ Андо, г-н Прафулладандра Натварлал Бхагвати, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле-Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Раджумер Лаллах, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд, г-н Роман Верушевский и г-н Макссуэлл Ялден.



2.3 После того как автор сообщения представил Дисциплинарной комиссии медицинское заключение невропатолога, в котором говорилось, что по состоянию здоровья автор не может участвовать в судебном процессе, это заключение было направлено - предположительно председателем судебной коллегии - в Региональное административное управление в Целль-ам-Зе, которое 7 августа 1996 года вызвало автора для прохождения медицинского освидетельствования с целью выяснения того, может ли он водить автомобиль. Автор сообщения в последующем выдвинул против председателя г-на Майера обвинение в нарушении конфиденциальности в государственном учреждении. Эта жалоба была позднее отклонена.

2.4 4 июля 1996 года судебная коллегия Дисциплинарной комиссии освободила автора сообщения от его служебных обязанностей. Решением от 25 сентября 1996 года Комиссия по апелляциям по дисциплинарным делам для служащих муниципалитетов (Disziplinaroberkommission für Gemeindebedienstete) вернула дело в Дисциплинарную комиссию на основании того, что участие председателя представляло собой нарушение права автора на справедливое судебное разбирательство, поскольку право на отвод члена суда также распространяется на его председателя.

2.5 26 марта 1997 года судебная коллегия Дисциплинарной комиссии под председательством г-на Михаэля Секона начала второй этап судопроизводства по делу автора сообщения. Во время одного из заседаний в апреле 1997 года автор сообщения заявил отвод составу Дисциплинарного суда, утверждая, что два его члена, назначенные муниципалитетом Зальфельдена, не являются независимыми и беспристрастными, будучи должностными лицами или служащими муниципалитета. Суд отказался удовлетворить заявление об отводе и 1 августа 1997 года вновь освободил автора сообщения от его служебных обязанностей. Апелляционная комиссия своим решением без указания даты его принятия поддержала постановление об увольнении. 2 декабря 1997 года муниципалитет Зальфельдена прекратил выплату автору сообщения его урезанной зарплаты, а также выплаты в государственный фонд страхования здоровья.

2.6 7 января 1998 года автор сообщения обжаловал решение Апелляционной комиссии в Конституционном суде Австрии, утверждая, что было нарушено его право на справедливое разбирательство дела судом, созданным на основании закона. 11 марта 1998 года суд отказался рассматривать апелляцию и передал дело в Административный суд, который 10 февраля 1999 года аннулировал решение Апелляционной комиссии, выразив мнение, что автор сообщения был незаконно лишен права требовать отвода членов судебной коллегии Дисциплинарной комиссии.

2.7 После того как Апелляционная комиссия вернула дело в Дисциплинарную комиссию, судебная коллегия процедурным решением от 13 июля 1999 года начала третий этап судопроизводства и вновь проголосовала за увольнение автора сообщения. После этого автор заявил отвод председателю суда Михаэлю Секону и двум другим членам суда, назначенным правительством земли, по причине их пристрастности, поскольку они участвовали во втором этапе судопроизводства и голосовали за его отстранение от должности. Процедурным решением от 3 августа 1999 года председатель судебной коллегии был замещен Гунтрамом Майером, который был председателем судебной коллегии на первом этапе судопроизводства и отказался удовлетворить заявление автора об отводе его кандидатуры и против которого автор выдвинул ряд обвинений. Автор сообщения затем повторил свое заявление об отводе, потребовав отвода лично г-на Майера и обосновав это его предубеждением *prima facie* против автора в силу той роли, которую тот сыграл ранее. 16 августа 1999 года председатель информировал автора сообщения, что исполнять обязанности председателя будет г-н Секон.

2.8 Затем автор сообщения направил в Конституционный суд жалобу в связи с процедурными решениями от 13 июля и 3 августа 1999 года, заявив о том, что ввиду состава судебной коллегии было нарушено его право на судебное разбирательство трибуналом, созданным на основании закона. Одновременно он потребовал от суда пересмотреть конституционность Закона о государственных служащих муниципалитетов земли Зальцбург (Зальцбургский закон) в той части, где он предусматривает участие членов, делегированных заинтересованным муниципалитетом. 28 сентября 1999 года Конституционный суд отклонил эти жалобы, и 21 июня 2000 года, после того как дело было передано в Административный суд, жалобы были отклонены и этим судом.

2.9 Тем временем 23 сентября 1999 года Дисциплинарная комиссия отстранила автора сообщения от должности после того, как ею было отклонено официальное ходатайство о заслушании свидетелей защиты и принятии к рассмотрению дополнительных доказательств. 11 октября 1999 года автор сообщения обжаловал решение о его увольнении в Апелляционной комиссии, которая утвердила решение судебной коллегии без проведения слушаний 6 марта 2000 года, после того как автор сообщения заявил отвод ее

председателю (позднее замещенному) и двум членам суда, назначенным правительством земли ввиду их участия в принятии предшествовавших решений по делу. 14 марта 2000 года муниципалитет Зальфельдена вновь прекратил выплату автору его урезанной зарплаты, а также выплаты в фонд государственного страхования здоровья.

2.10 25 апреля 2000 года автор обжаловал решение Апелляционной комиссии от 6 марта 2000 года в Административном суде, заявив отвод составу судебной коллегии и Апелляционной комиссии и указав на незаконный характер отказа коллегии заслушать свидетелей защиты и принять к рассмотрению дополнительные доказательства, а также на другие процессуальные нарушения. 29 ноября 2000 года Административный суд отклонил жалобу автора сообщения как необоснованную. Со ссылкой на предыдущее решение по другому делу суд отклонил возражения автора против того, что г-н Секон неоднократно выполнял функции председателя в ходе третьего этапа судебного разбирательства.

## **Жалоба**

3.1 Автор заявляет о нарушениях его прав согласно пункту 1 статьи 14 в сочетании со статьей 25 и согласно статье 26 Пакта, поскольку суд над ним не был ни "справедливым", ни "публичным", разбирательство не было завершено быстро, а было неоправданно затянуто и осуществлялось органами, относившимися к нему предвзято. Он утверждает, что разбирательство по вопросам занятости является "гражданским процессом" по смыслу пункта 1 статьи 14, независимо от статуса одной из сторон<sup>4</sup>.

3.2 Автор сообщения допускает, что государства-участники могут создавать специализированные трибуналы для рассмотрения, в частности, споров, касающихся вопросов занятости гражданских служащих, если таковые органы основаны на разумных объективных критериях, и при условии, что такие трибуналы являются независимыми и беспристрастными. Но, поскольку, согласно пункту 5 статьи 12 Зальцбургского закона, два члена судебной коллегии были делегированы заинтересованным муниципалитетом и выполняли свои функции только на одном судебном процессе, был нарушен принцип, состоящий в том, что трибунал должен быть независимым от исполнительной и законодательной власти, а также от сторон, участвующих в судопроизводстве. Автор сообщения также утверждает, что продолжительность пребывания в должности - это фактор, который должен учитываться при оценке независимости членов суда<sup>5</sup>.

3.3 Автор сообщения утверждает, что было нарушено его право на публичное разбирательство в соответствии с пунктом 1 статьи 14, поскольку разбирательство в судебных коллегиях Дисциплинарной комиссии проводилось на закрытых заседаниях в соответствии с пунктом 3 статьи 124 Федерального закона и поскольку ни Апелляционная комиссия, ни Конституционный, ни Административный суд не провели разбирательство по его делу. Никакие "особые обстоятельства"<sup>6</sup> не оправдывали исключение участия публики.

3.4 Автор сообщения заявляет, что вопреки тому принципу, что судьи не должны иметь предвзятых мнений по рассматриваемым ими вопросам, несколько членов судебной коллегии во время третьего этапа разбирательства были пристрастными, поскольку они либо продолжали работать в качестве служащих муниципалитета Зальфельдена, либо автор сообщения ранее заявлял им отвод как членам коллегии. В частности, тот факт, что г-н Секон вновь стал исполнять функции председателя судебной коллегии после того, как автор сообщения заявил ему отвод, и заменив на этом посту г-на Майера, которому автор сообщения также заявлял отвод из-за его роли на первом этапе разбирательства, дал "понятный, поддающийся проверке и законный" повод подозревать, что оба действующих председателя имели предвзятое отношение к автору сообщения из-за заявленных им отводов.

3.5 По утверждению автора сообщения, судебная коллегия отстаивала интересы другой стороны, снабжая свидетелей обвинения записями их показаний, которые давались во время первого и второго этапов разбирательства, позволяя им цитировать свои предыдущие заявления и отвергая требования автора сообщения пригласить других свидетелей и допустить рассмотрение дополнительных доказательств. Как утверждается, судебная коллегия подтасовала протокол слушания 1999 года, с тем чтобы он выглядел так, как будто свидетели обвинения действительно тогда и дали свои первоначальные показания.

3.6 Сфальсифицированный протокол был, как утверждается, передан адвокату автора сообщения лишь через две с половиной недели после крайнего срока подачи апелляции на решение Дисциплинарного комитета от 23 сентября 1999 года о его увольнении, что лишило его возможности выявить процессуальные нарушения и обратить на них внимание Апелляционной комиссии. Эти нарушения, как и решение судебной

коллегии заслушать только свидетелей обвинения, также свидетельствуют о нарушении его права на равенство перед судом, гарантированное пунктом 1 статьи 14 Пакта.

3.7 Автор утверждает, что длительное разбирательство, вынудившее его понести расходы в сумме 1,2 млн. австрийских шиллингов, затраченных на гонорар адвокату, и продолжавшееся почти пять лет начиная с подачи на него жалобы дисциплинарного характера мэром Зальфельдена 31 января 1996 года и кончая 8 января 2001 год, когда он получил окончательное решение Административного суда, вылилось в неоправданную задержку, представляющую собой нарушение его права на справедливое разбирательство в соответствии с пунктом 1 статьи 14. Он утверждает, что тема разбирательства, хотя и имеет для него особую важность, не была сложной, о чем свидетельствует тот факт, что решение судебной коллегии от 23 сентября 1999 года было принято спустя всего один час после начала рассмотрения дела и было изложено всего на пяти страницах. Последующие отсрочки, составившие три года, происходили, как утверждает, по вине государства-участника с учетом того, что первые два этапа судопроизводства не имеют законной силы, поскольку они были проведены судебной коллегией в составе, представлявшем собой очевидное нарушение внутреннего процессуального права: а) с 4 июня 1996 года, когда председатель судебной коллегии в ходе первого этапа судопроизводства отказался уйти с поста председателя, и до 26 марта 1997 года, когда была сформирована коллегия нового состава; и б) с 8 апреля 1997 года, когда автор сообщения дал отвод членам судебной коллегии в ходе второго этапа судопроизводства, до 13 июня 1999 года, когда был сформирован новый состав судебной коллегии на третьем этапе судопроизводства.

3.8 Автор сообщения утверждает, что он исчерпал все внутренние средства правовой защиты и что данный вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

#### **Замечания государства-участника относительно приемлемости сообщения**

4.1 В вербальной ноте от 26 ноября 2001 года государство-участник оспаривает приемлемость сообщения, утверждая, что оно несовместимо с пунктом 1 статьи 14 Пакта и что автор сообщения не исчерпал все имеющиеся у него внутренние средства правовой защиты.

4.2 Государство-участник утверждает, что автор сообщения не выдвинул претензий в отношении отсутствия публичного разбирательства, а также якобы имевших место нарушений, связанных с протоколом разбирательства в 1999 году во внутренних судах. То, что ему не удалось предъявить второй иск Апелляционной комиссии, можно объяснить "потенциально затянутым представлением" протокола, чего не происходило в связи с его последующими жалобами в Конституционный и Административный суды. Аналогичным образом автор сообщения поставил вопросы о том, что два члена судебной коллегии в ходе третьего этапа судопроизводства были назначены муниципалитетом Зальфельдена и что свидетелям обвинения были выданы записи их предыдущих показаний, только в апелляции, поданной в Апелляционную комиссию, не предъявив эту претензию в своей последующей жалобе в Административный суд.

4.3 Государство-участник утверждает, что нарушения процессуального характера, о которых заявил автор сообщения в своей апелляции, поданной в Административный суд 25 апреля 2000 года, ограничиваются лишь отказом выполнить его требования о заслушании свидетелей защиты и принятии к рассмотрению дополнительных доказательств, утверждениями о предвзятости членов судебной коллегии, о том, что Апелляционная комиссия не провела устного разбирательства, и о продолжительности разбирательства. Что касается последнего, то автор сообщения не исчерпал все имеющиеся у него внутренние средства правовой защиты в связи с его жалобой на то, что разбирательство было неоправданно затянуто, поскольку он выступил с осуждением этой задержки лишь задним числом, не воспользовавшись возможностями обратиться с требованием о передаче полномочий (Devolutionsantrag), что позволяет отдельным лицам выходить со своими делами на более высокий уровень компетентных ответственных лиц, если решение не принимается в течение шести месяцев, или предъявить жалобу на то, что администрация не провела решение в установленное время (Säumnisbeschwerde) через Административный суд с целью сокращения продолжительности разбирательства.

4.4 Государство-участник утверждает, что автору сообщения следовало предъявить иск в Конституционный суд о нарушении его права на справедливое разбирательство дела, сославшись на гарантированный Конституцией запрет на предвзятость, а не обжаловать решение Апелляционной комиссии от 6 марта 2000 года в Административном суде, компетенция которого ограничена рассмотрением вопросов

законности административных решений согласно обычному праву. Оно делает вывод, что сообщение неприемлемо согласно пункту 2 b) статьи 5 Факультативного протокола.

4.5 Наконец, государство-участник утверждает, что сообщение неприемлемо *ratione materiae* согласно статье 3 Факультативного протокола, поскольку пункт 1 статьи 14 Пакта не распространяется на споры между административными органами и государственными служащими, а в данном случае речь идет о полномочиях, заложенных в самой природе государственной службы, относящихся к приему на службу, продвижению по службе и увольнению согласно нормам публичного права<sup>7</sup>.

#### **Комментарии автора относительно замечаний государства-участника по вопросу о приемлемости**

5.1 В письме от 27 января 2001 года автор утверждает, что само государство-участник соглашается с тем, что он поставил вопросы о предубежденности судебной коллегии в ходе третьего этапа судопроизводства, а также об отказе коллегии выполнить его требование о заслушании выступлений свидетелей защиты и принятии к рассмотрению дополнительных доказательств о том, что Апелляционная комиссия не провела устного разбирательства и что разбирательство в Административном суде было неоправданно затянуто; таким образом, оно признало, что он исчерпал имеющиеся у него внутренние средства правовой защиты в связи с этими исками.

5.2 Автор сообщения возражает против утверждения государства-участника о том, что он не обратился с иском по поводу нарушения его права на справедливое разбирательство в Конституционный суд, сославшись на гарантированный Конституцией запрет на предвзятость, и заявляет, что он обратился с жалобой на увольнение в ходе третьего этапа судопроизводства непосредственно в Административный суд только потому, что Конституционный суд ранее отказался рассматривать по существу аналогичные жалобы в связи с его увольнением во время второго этапа судопроизводства и с решениями процедурного характера от 13 июля и 3 августа 1999 года, направив их в Административный суд. В своих жалобах он указывал на нарушения его права на справедливое разбирательство, в частности на разбирательство трибуналом, созданным на основании закона, и в одном случае потребовал, чтобы Конституционный суд пересмотрел вопрос о конституционности Зальцбургского закона в той части, где он предусматривает участие в разбирательстве членов коллегии, делегированных муниципалитетом. По вопросу о полномочиях Комитета автор сообщения утверждает, что он не обязан вновь и вновь представлять жалобы на местные органы власти, если та же самая жалоба была ранее отклонена<sup>8</sup>.

5.3 Автор сообщения возражает против довода государства-участника о том, что он не оспаривал через внутренние средства правовой защиты подготовку протокола третьего этапа судопроизводства, и утверждал, что его адвокату этот протокол не показали, в связи с чем манипуляции с показаниями свидетелей раскрылись только тогда, когда адвокат начал вновь изучать материалы дела в целях подготовки данного сообщения. То, что протокол не был передан ему вовремя, можно истолковать как вину государства-участника, в связи с чем государству-участнику не следует утверждать, что все имеющиеся внутренние средства правовой защиты не были исчерпаны. Автор приходит к заключению о том, что государство-участник имело возможность исправить все нарушения, которые, как утверждается, имели место, поскольку все жалобы, направленные Комитету, по сути дела излагались в исках в австрийские Конституционный и Административный суды.

5.4 В связи с возражением *ratione materiae* государства-участника автор выражает мнение о том, что исходя из содержания пункта 1 статьи 14, полномочия Комитета<sup>9</sup> распространяются на судопроизводство, связанное с увольнением государственных служащих. Это следует из того принципа, что договоры по правам человека должны толковаться таким образом, чтобы максимально соответствовать интересам человека<sup>10</sup>, а также из "контекстуального" анализа в свете статьи 25 Пакта, которая не имеет аналога в Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, и указывает на то, что охват пункта 1 статьи 14 шире, чем охват пункта 1 статьи 6 Европейской конвенции. Кроме того, автор считает, что Комитету не следует руководствоваться ограничительной и искусственной позицией, занятой Европейским судом в деле *Пеллегрен против Франции*, когда он вынес решение о том, что пункт 1 статьи 6 Европейской конвенции не распространяется на государственных служащих и не защищает их, поскольку государственные служащие "обладают частью суверенных полномочий государства"<sup>11</sup>.

5.5 Наконец, автор выражает мнение о том, что довод государства-участника относительно того, что он мог бы ускорить судопроизводство, потребовав передачи полномочий (*Devolutionsantrag*) или направив жалобу на неоправданную задержку судопроизводства (*Säumnisbeschwerde*), исходя из сути дела, а не из приемлемости его жалобы на то, что судопроизводство было беспричинно затянуто. Относительно

существа дела он утверждает, что ни один из трех этапов судопроизводства не продолжался дольше шести месяцев, необходимых для предоставления вышеуказанной правовой защиты. Кроме того, хотя от государств-участников требуется обеспечение быстрого судебного разбирательства, отдельные лица, которым предъявлены обвинения дисциплинарного характера, не обязаны поступать таким же образом. Напротив, частные лица имеют право воспользоваться любыми средствами правовой защиты, чтобы защитить себя от таких обвинений, даже если такого рода средства правовой защиты вызвали задержку в судопроизводстве.

#### **Дополнительные замечания государства-участника относительно приемлемости существа сообщения**

6.1 В своей вербальной ноте от 27 марта 2002 года государство-участник изложило дополнительные возражения относительно приемлемости существа сообщения. Относительно приемлемости оно вновь выразило мнение о том, что автор сообщения не исчерпал все имеющиеся у него внутренние средства правовой защиты, и отклонение его предыдущих жалоб Конституционным судом не лишало его возможности конкретно оспорить предполагаемые нарушения в ходе третьего этапа судопроизводства. Оно вновь отметило, что требование автора о конституционном пересмотре пункта 5 статьи 12 Зальцбургского закона основывалось на утверждении о якобы недостаточной ясности этого положения закона, а не на утверждении об отсутствии независимости членов Дисциплинарной комиссии, делегированных муниципалитетом Зальфельдена.

6.2 Признавая, что протокол судопроизводства 1999 года был предоставлен в распоряжение автора сообщения лишь спустя две недели после крайнего срока направления апелляции в Апелляционную комиссию, государство-участник указывает, что согласно действующему закону, автор мог поставить вопрос о том или ином недостатке протокола в ходе всего разбирательства по апелляции, а также в своей последующей апелляции, представленной в Административный суд.

6.3 Государство-участник полагает, что пункт 1 статьи 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, так же как и пункт 1 статьи 14 Пакта, не относится к спорам между административным руководством и государственными служащими, непосредственно связанными с осуществлением полномочий государства<sup>12</sup>, такими, как автор сообщения, о чем свидетельствует совпадение содержания вышеуказанных положений, и, в частности, идентичность формулировок соответствующих разделов этих документов в их оригинале на французском языке. Единственное исключение, признанное Европейским судом по правам человека, касается дел, связанных с исками, в котором речь идет прежде всего об экономическом праве. То, что увольнение автора сообщения может в конечном счете иметь последствия финансового характера, само по себе не позволяет рассматривать это дело как имеющее отношение к гражданским правам и обязательствам<sup>13</sup>. Помимо этого, дисциплинарное судопроизводство не состоит в вынесении автору обвинения в правонарушении в связи с отсутствием наказания, эквивалентного мере уголовного наказания.

6.4 Кроме того, государство-участник утверждает, что даже если бы пункт 1 статьи 14 был применимым, действия Комитета ограничивались бы рассмотрением вопроса о том, составляют ли предполагаемые нарушения дисциплинарного судопроизводства отказ в правосудии или же они были произвольными в ином смысле. Но это не так, поскольку руководство на месте со всем вниманием подошло к вопросу о соблюдении процессуальных правил и подтвердило увольнение автора сообщения лишь после того, как было проведено три этапа судопроизводства. Оценка соответствия и ценности запрошенных доказательств была также вопросом, который решали местные суды, руководствуясь лишь задачей недопущения злоупотреблений. Требования автора о представлении дополнительных доказательств были отклонены на законном основании, поскольку они относились к вопросам, по которым он уже представил документальные свидетельства.

6.5 Государство-участник заявляет, что автор сообщения не смог подтвердить свои слова о том, что члены судебной коллегии занимали пристрастную позицию, о чем нельзя автоматически делать вывод только на основании того, что они участвовали в предыдущих этапах судопроизводства. Участие членов суда, которым без каких-либо на то оснований был заявлен отвод, само по себе не ставило под вопрос беспристрастность трибунала, поскольку право заявлять отвод членам суда без указания причин - это одно, а заявление отвода членов суда за проявленную предвзятость - это совсем другое.

6.6 Государство-участник утверждает, что право автора сообщения быть судимым независимым и беспристрастным трибуналом было обеспечено тем, что члены Дисциплинарной комиссии не получали никаких инструкций (пункт 6, статья 12 Зальцбургского закона). Кроме того, решения Дисциплинарной комиссии могут быть обжалованы через Апелляционную комиссию, а также через Административный суд,

оба из которых являются независимыми трибуналами и в компетенцию которых входит рассмотрение фактической и правовой сторон дел, и члены Апелляционной комиссии не делегируются заинтересованными муниципалитетами, а назначаются на трехгодичный срок. Подтверждая тот факт, что государство-участник считает Дисциплинарный комитет трибуналом в значении пункта 1 статьи 14, оно утверждает, что право автора на рассмотрение его дела независимым и беспристрастным судом было бы обеспечено даже в том случае, если бы Дисциплинарная комиссия не была независимым и беспристрастным трибуналом, поскольку согласно пункту 1 статьи 14, от государства-участника не требуется, чтобы решения по вопросам, связанным с соблюдением гражданских прав, принимались судом на всех этапах рассмотрения апелляции.

6.7 Государство-участник утверждает, что протокол судопроизводства 1997 года был направлен свидетелям для того, чтобы все лица, участвовавшие в судопроизводстве 1999 года, "располагали одной и той же информацией относительно предыдущих заявлений и процессуальных мер". Совпадение протоколов судопроизводства 1997 и 1999 годов лишь отражает тот факт, что заявления свидетелей на одном этапе судопроизводства соответствовали тому, что ими говорилось на другом этапе. Согласно разделу 44 Закона об административном производстве Австрии, протоколы разбирательства не обязательно должны содержать полное изложение показаний свидетелей; изложение таких показаний в сокращенном виде не является фальсификацией.

6.8 Что касается утверждения о том, что судопроизводство не было открытым для публики, государство-участник утверждает, что закрытый характер заседания был продиктован необходимостью соблюдения секретности при рассмотрении вопросов служебного характера, что часто практикуется при дисциплинарном судопроизводстве. Чтобы защитить обвиняемого государственного служащего от отправления правосудия в условиях секретности, пункт 3 статьи 124 Федерального закона предусматривает возможность присутствия на суде до трех государственных служащих, назначенных обвиняемым в качестве доверенных лиц на время устного разбирательства.

6.9 Государство-участник отвергает утверждение автора об отсутствии устного разбирательства в ходе судопроизводства по апелляции и заявляет, что такое разбирательство не требуется, если решение по делу выносится на основании документов, относящихся к апелляционному заявлению. Поскольку в апелляции автора сообщения содержались лишь жалобы процессуального характера и новые факты не указывались, апелляционные органы обосновано принимали решение о том, чтобы не проводить устных разбирательств.

6.10 По словам государства-участника, сам автор сообщения признал, что на всех этапах судопроизводства с его участием выдерживались предусмотренные законом сроки принятия решений; автор в сообщении прошел различные этапы рассмотрения апелляции по своей собственной инициативе, и каких-либо задержек в судопроизводстве по вине властей и судов не было. По мнению государства-участника, автор не смог подтвердить свое утверждение о нарушении его прав согласно пункту 1 статьи 14, рассматриваемому в сочетании со статьей 26 Пакта.

#### **Дополнительные замечания автора**

7.1 В дополнительном представлении автора от 14 июня 2002 года последний вновь заявляет, что ему не требовалось неоднократно представлять в Конституционный суд одну и ту же жалобу, особенно с учетом того что в своих постановлениях от 11 марта 1998 года и 28 сентября 1999 года Суд ясно указал, что в связи с делом автора не было ни нарушений его конституционных прав, ни применения неконституционного закона, несмотря на тот факт, что Зальцбургским законом предусматривается участие двух членов судебной коллегии, назначенных ответчиком.

7.2 Автор сообщения утверждает, что, если государство решило поделить полномочия между двумя судами самой высокой инстанции, руководствуясь определением того, является ли судопроизводство справедливым согласно Конституции и обычному праву, то заявителю требуется подавать жалобу только в один из этих судов. У государства-участника было достаточно возможностей, чтобы выполнить свое обязательство и исправить предполагаемые нарушения, поскольку в компетенцию Административного суда входит предоставление такой правовой защиты после рассмотрения жалоб, пусть даже "на формально ином уровне", чем Конституционный суд.

7.3 Автор вновь отмечает, что согласно правовой практике Комитета<sup>14</sup> пункт 1 статьи 14 распространяется на все судопроизводства гражданского или уголовного характера независимо от того, рассматривается ли дело гражданского или государственного служащего. Европейской конвенцией о

защите прав человека и основных свобод в пункте 1 статьи 14 Пакта не проводится различия между категориями гражданских служащих, и эти положения в целом применимы для разрешения споров, связанных с занятостью. Об этом свидетельствует четкая формулировка ("в гражданском процессе") пункта 1 статьи 14, который государство-участник пыталось игнорировать, ссылаясь на противоречивое прецедентное право Европейского суда по правам человека, которое не имеет отношения к системе Пакта.

7.4 Автор сообщения выражает мнение о том, что государство-участник, судя по смыслу его замечаний, согласно с тем, что участие двух членов судебной коллегии, делегированных муниципалитетом Зальфельдена для участия в судопроизводстве по дисциплинарному делу, явилось нарушением требований пункта 1 статьи 14. Отсутствие независимости и беспристрастности у Дисциплинарной комиссии сохранилось и после пересмотра вопроса о его увольнении на основании фактов и правовых принципов на уровне рассмотрения апелляции, поскольку ни Апелляционная комиссия, ни Административный суд не провели самостоятельного фактического расследования, а были связаны изложением обстоятельств, представленным судебной коллегией первой инстанции. В отсутствие устных выступлений противной стороны в ходе рассмотрения апелляции автор был лишен своего права на справедливое и публичное разбирательство независимым и беспристрастным судом и, говоря более конкретно, возможности выразить недоверие к показаниям свидетелей обвинения. Более того, Апелляционный суд был таким же пристрастным и зависимым, как и судебная коллегия.

7.5 С точки зрения автора, решение о том, вызывать или не вызывать свидетелей не может быть оставлено всецело на усмотрение национальных трибуналов, поскольку государство-участник не смогло опровергнуть его утверждение о том, что судебная коллегия отказала ему в равноправии, не дав возможности выстроить свою защиту. Столь же нелогичными были объяснения государства-участника относительно фальсификации протокола судопроизводства 1999 года.

7.6 Что касается продолжительности судопроизводства, то автор вновь заявляет, что его нельзя винить за то, что он был вынужден выйти с апелляцией на первый или второй апелляционные уровни для того, чтобы добиться отмены явно незаконных действий судебной коллегии.

7.7 Автор сообщения опровергает мнение о том, что проведение закрытых слушаний оправдано с точки зрения интересов соблюдения секретности, касающейся производственных вопросов, поскольку ни одно из предъявленных ему обвинений не было связано с вопросами секретного характера. Большинство таких обвинений были связаны с утверждениями относительно его неподобающего поведения, а другие обвинения относились к вопросам общественной жизни, а не к секретам. В любом случае Дисциплинарная комиссия могла бы рассмотреть на закрытом заседании любой вопрос, требующий обеспечения секретности, и могла бы воспользоваться буквенными аббревиатурами, чтобы избежать вмешательства в частную жизнь третьих лиц. Помощь троих государственных служащих в ходе дисциплинарного судопроизводства не обеспечила соблюдения норм "публичного разбирательства" в соответствии с пунктом 1 статьи 14, который также преследует цель обеспечения транспарентности отправления правосудия.

#### **Дополнительные замечания государства-участника и комментарии автора**

8. Обе стороны представили дополнительные сообщения соответственно 14 и 27 января 2003 года. Государство-участник заявило, что, отказавшись от требования проведения устного разбирательства в Административном суде, автор отказался от своего права согласно пункту 1 статьи 14, на справедливое и публичное разбирательство, поскольку ему должно было быть известно (в силу наличия у него адвоката), что без ясно выраженной просьбы на этот счет судопроизводство в Административном суде обычно производится в письменной форме. Автор сообщения считает, что дополнительные замечания государства-участника неприемлемы с процессуальной точки зрения, поскольку они были представлены не вовремя (т.е. более чем через шесть месяцев после представления им своих комментариев 14 июня 2002 года), и это неоправданно затягивает судопроизводство.

#### **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

##### **Рассмотрение вопроса о приемлемости**

9.1 Перед рассмотрением любых жалоб, содержащихся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

9.2 Что касается возражения *ratione materiae* государства-участника, то Комитет напоминает, что концепция "гражданского процесса", согласно пункту 1 статьи 14, основана на природе права, о котором идет речь, а не на статусе одной из сторон<sup>15</sup>. Наложение дисциплинарных взысканий на государственных служащих само по себе не обязательно состоит в определении прав и обязанностей посредством судебного процесса и за исключением случаев, связанных с санкциями, которые, невзирая на то, как они квалифицируются внутренним правом, носят характер наказания, не состоит в определении обвинения в значении второй фразы пункта 1 статьи 14. В данном случае государство-участник признает, что судебная коллегия Дисциплинарной комиссии является судом в значении пункта 1 статьи 14 Пакта. Хотя решение об увольнении по причинам дисциплинарного характера не обязательно должно приниматься судом или трибуналом, Комитет считает, что когда, как в данном случае, задача принятия решения о применении дисциплинарных мер возложена на юридический орган, последний должен гарантировать равенство всех лиц, дела которых рассматриваются в судах и трибуналах в соответствии с пунктом 1 статьи 14, и соблюдать принципы беспристрастности, справедливости и равноправия, которые подразумевает такая гарантия. С учетом этого Комитет объявляет сообщение приемлемым *ratione materiae*, постольку поскольку автор сообщения утверждает, что он является жертвой нарушений прав согласно пункту 1 статьи 14 Пакта.

9.3 Что касается утверждения автора о том, что отсутствие устных слушаний в ходе судопроизводства по апелляции нарушило его право на справедливое и публичное разбирательство в соответствии с пунктом 1 статьи 14, то Комитет принял к сведению довод государства-участника о том, что автор мог потребовать проведения Административным судом устного слушания и что не сделав этого, он не воспользовался своим правом на такое слушание. Комитет также отмечает, что автор не опроверг этот довод по существу и что в ходе всего судебного разбирательства его представлял адвокат. Поэтому он считает, что в контексте вопроса о приемлемости сообщения автор не смог представить подтверждения тому, что его право на устное слушание было нарушено. Комитет делает вывод, что эта часть сообщения, согласно статье 2 Факультативного протокола, не является приемлемой.

9.4 Комитет учел возражения государства-участника, касающиеся того, что автор сообщения не исчерпал все имеющиеся у него внутренние средства правовой защиты в связи с его жалобами, касающимися отсутствия независимости у двух членов судебной коллегии, делегированных муниципалитетом Зальфельдена на третьем этапе судопроизводства, в связи с отсутствием гласности в ходе судебного разбирательства в судебной коллегии относительного того факта, что записи свидетельских показаний 1997 года были направлены свидетелям обвинения до слушания в суде в 1999 году и в связи с якобы имевшей место подтасовкой протоколов судебных слушаний в 1999 году. Тщательно изучив жалобы автора в адрес Апелляционной комиссии (жалоба от 11 октября 1999 года) и Административного суда (жалобы от 21 января и 25 апреля 2000 года), Комитет отмечает, что автор не выдвинул эти иски в Апелляционной комиссии или, в конце концов, в Административном суде.

9.5 Кроме того, из документов, представленных Комитету, не следует, что автор оспаривал участие членов судебной коллегии на том основании, что они были назначены муниципалитетом, в своей жалобе со ссылкой на Конституцию, в которой он оспаривал процедурные решения судебной коллегии от 13 июля 1999 года. С учетом этого Комитет делает вывод о том, что автор не исчерпал все имеющиеся у него внутренние средства правовой защиты в связи с этими жалобами и что, следовательно, эта часть сообщения, согласно пункту 2 b) статьи 5 Факультативного протокола, является неприемлемой.

9.6 Что касается остальной части сообщения, то Комитет принял к сведению довод государства-участника о том, что автор сообщения должен был направить жалобу в связи с подтверждением его увольнения Апелляционной комиссией в ходе третьего этапа судопроизводства в Конституционный суд для того, чтобы указанное решение было пересмотрено не только в контексте обычного права, но и в соответствии с конституционным правом. В этой связи Комитет напоминает о том, что он последовательно придерживается мнения, согласно которому пункт 2 b) статьи 5 Факультативного протокола не требует использования внутренних средств правовой защиты, которые объективно не обещают успешного рассмотрения вопроса<sup>16</sup>. Хотя жалоба автора на нарушение Конституции, поданная 25 августа 1999 года, относилась скорее ко второму, чем к третьему этапу судопроизводства, утверждения, на которых была основана указанная жалоба, были по существу аналогичными утверждениям, которые использовались в его жалобе в Административный суд от 25 апреля 2000 года. Комитет также отмечает, что к тому времени, когда автор подал апелляцию по решению Апелляционной комиссии от 6 марта 2000 года, судопроизводство продолжалось уже более четырех лет<sup>17</sup>. С учетом этого Комитет считает, что автор сообщения, подав жалобу в Административный суд в связи со своим увольнением в ходе третьего этапа судопроизводства, предпринял разумные усилия для того, чтобы исчерпать внутренние средства правовой защиты.



9.7 Комитет считает, что для целей приемлемости автор в достаточной степени обосновал свое утверждение о предполагаемой пристрастности членов судебной коллегии в ходе третьего этапа судопроизводства, его отказе удовлетворить требование автора о заслушании свидетелей и представлении дополнительных доказательств, а также о том, что протокол судопроизводства 1999 года был направлен ему с опозданием и что продолжительность дисциплинарного судопроизводства вызывает вопросы в контексте пункта 1 статьи 14.

9.8 Комитет считает, что автор не смог обосновать для целей приемлемости свое утверждение о нарушении его прав в соответствии со статьей 26 Пакта в той степени, в какой, согласно его жалобе, были нарушены требования этой статьи. Поэтому в том, что касается статьи 26, сообщение, согласно статье 2 Факультативного протокола, является неприемлемым.

#### **Рассмотрение сообщения по существу**

10.1 Комитет должен рассмотреть вопрос о том, нарушило ли судопроизводство судебной коллегии Дисциплинарной комиссии пункт 1 статьи 14 Пакта.

10.2 Что касается утверждения автора о том, что ряд членов судебной коллегии относились к нему предвзято в ходе третьего этапа судопроизводства либо в силу того, что они ранее участвовали в судопроизводстве по этому делу, и факт, который был оспорен автором либо в силу того, что они оставались служащими муниципалитета Зальфельдена, Комитет напоминает о том, что "беспристрастность" в том смысле, в каком о ней говорится в пункте 1 статьи 14 Пакта, подразумевает, что у судей не должно быть заранее сформировавшегося мнения по вопросу, который они должны рассмотреть, и что судебное разбирательство, опороченное участием судьи, который, согласно внутреннему законодательству, должен был бы быть дисквалифицирован, не может, как правило, считаться справедливым и беспристрастным<sup>18</sup>. Комитет отмечает, что тот факт, что г-н Секон возобновил свою деятельность на посту председателя судебной коллегии после того, как автор заявил ему отвод в ходе того же самого этапа судебного разбирательства, согласно пункту 3 статьи 124 Федерального закона о государственных служащих, вызывает сомнение относительно беспристрастности судебной коллегии в ходе третьего этапа разбирательства. Эти сомнения подтверждаются тем фактом, что г-н Майер был назначен заместителем председателя и даже временно исполнял обязанности председателя, несмотря на то, что ранее автор выдвинул против него обвинения.

10.3 Комитет отмечает, что, если внутреннее законодательство государства-участника предусматривает право стороны в ходе процесса заявлять без указания причин отвод членам органа, уполномоченного выносить решения по делам, связанным с обвинениями дисциплинарного характера против того или иного лица, это процедурная гарантия не должна утратить смысл в результате повторного назначения председателем одного и того же лица, которое в течение того же самого этапа разбирательства уже уходило с поста председателя в результате того, что заинтересованная сторона в процессе воспользовалась своим правом заявлять отвод членам судебной коллегии.

10.4 Комитет также отмечает, что в своем решении от 6 марта 2000 года Апелляционная комиссия не осветила вопрос о том, не повлиял ли вышеуказанный процессуальный изъян на решение Дисциплинарной комиссии от 23 сентября 1999 года и она просто поддержала заключение Дисциплинарной комиссии<sup>19</sup>. Кроме того, хотя Административный суд рассматривал этот вопрос, рассмотрение проходило в порядке суммарного производства<sup>20</sup>. В свете вышесказанного Комитет считает, что третий этап разбирательства в судебной коллегии Дисциплинарной комиссии не имел непредвзятого характера, требующегося согласно пункту 1 статьи 14 Пакта и что апелляционные инстанции не смогли исправить указанное процессуальное нарушение. Он делает вывод о том, что право автора, согласно пункту 1 статьи 14, на беспристрастный суд было нарушено.

10.5 Что касается отклонения Дисциплинарной комиссией просьбы автора о вызове свидетелей и представлении дополнительных доказательств в его защиту, то Комитет напоминает, что в принципе определение того, дают ли внутренние суды надлежащую оценку релевантности запрошенных новых доказательств выходит, за пределы компетенции Комитета<sup>21</sup>. По мнению Комитета, решение судебной коллегии о том, что требования автора, касающиеся доказательства, не имели смысла, поскольку суд располагал достаточным объемом доказательств в письменном виде, не представляло собой отказа в правосудии в нарушение пункта 1 статьи 14.

10.6 Относительно того, что судебная коллегия не передала протокол разбирательства 1999 года автору до истечения крайнего срока подачи апелляции на решение Дисциплинарной комиссии от 23 сентября 1999 года, Комитет отмечает, что принцип равенства сторон подразумевает, что стороны, участвующие в судебном разбирательстве, должны иметь достаточно времени и располагать достаточными средствами для подготовки своих доводов, что в свою очередь предполагает доступ к документам, которые необходимы для подготовки таких доводов<sup>22</sup>. Однако Комитет отмечает, что соответствующая подготовка защиты не может приравниваться к соответствующей подготовке апелляции. Кроме того, он считает, что автор не смог убедительно показать, что задержка с передачей протокола разбирательства 1999 года помешала ему поставить вопрос о предполагаемых нарушениях перед Административным судом, в особенности в силу того, что он сам признает, что предполагаемая подтасовка свидетельских показаний была обнаружена адвокатом при подготовке настоящего сообщения. Исходя из этого Комитет делает вывод о том, что право автора на равенство перед судом, согласно пункту 1 статьи 14, не было нарушено.

10.7 Что касается продолжительности разбирательства по делам, связанным с дисциплинарными вопросами, то Комитет считает, что право на равенство перед судом, как оно гарантировано пунктом 1 статьи 14, предполагает выполнение ряда требований, в том числе соблюдение условия, что судопроизводство в национальных трибуналах должно проводиться достаточно быстро, чтобы не подрывать принципы справедливости и равенства сторон. Комитет отмечает, что задержка продолжительностью в 57 месяцев с принятием решения по вопросу небольшой сложности лежит на властях Австрии. Он также отмечает, что невыполнение этих обязательств не может быть оправдано ни отсутствием просьбы о передаче полномочий (Devolutionsantrag), ни тем, что автор не подал жалобу в связи с неоправданной задержкой разбирательства (Säumnisbeschwerde), поскольку это было вызвано в первую очередь тем, что государство-участник не смогло провести первые два этапа разбирательства в соответствии с внутренним процессуальным правом. Комитет делает вывод, что право автора на равенство перед судами и трибуналами было нарушено.

11. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении пункта 1 статьи 14 Пакта.

12. В соответствии с пунктом 3 статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить автору сообщения эффективные средства правовой защиты, включая выплату достаточной компенсации. Государство-участник также обязано предотвратить подобные нарушения в будущем.

13. Учитывая, что, став участником Факультативного протокола, государство-участник признало компетенцию Комитета принимать решение о том, имело ли место нарушение Пакта, и что, согласно статье 2 Пакта, государство-участник взяло на себя обязательство обеспечить всем лицам на его территории или на территории, подпадающей под его юрисдикцию, права, которые признаны в Пакте, и предоставлять эффективную и применимую правовую защиту в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы в течение 90 дней получить информацию о мерах, принятых государством-участником для осуществления соображений Комитета. Государству-участнику также предлагается опубликовать соображения Комитета.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет также издано на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

## Примечания

<sup>1</sup> Пакт и Факультативный протокол к Пакту вступили в силу для государства-участника соответственно 10 декабря 1978 года и 10 марта 1988 года.

<sup>2</sup> Пункт 3 статьи 124 Федерального закона о федеральных государственных служащих предусматривает: "Одновременно с повесткой о начале судебного процесса (Verhandlungsbeschluss) обвиняемый должен быть уведомлен о составе суда, в том числе о заместителях членов суда. Обвиняемый без указания причин может заявить отвод члену суда в течение одной недели после получения повестки. По требованию обвиняемого на слушании дела может присутствовать до трех государственных служащих. В противном случае проводятся закрытые заседания".

<sup>3</sup> В соответствующих разделах статьи 12 Закона о государственных служащих муниципалитетов земли Зальцбург говорится: 1) Дисциплинарная комиссия для служащих муниципалитетов учреждена при администрации правительства данной земли для рассмотрения дел дисциплинарного характера в первой инстанции. 2) В состав Дисциплинарной комиссии входят председатель, заместители председателя и необходимое количество членов. 3) Правительство земли назначает на срок в три года председателя и заместителей председателя, которые должны отбираться из числа

государственных служащих, имеющих юридическую подготовку и работающих по найму в администрации правительства земли или в региональных административных органах, а члены - за исключением тех членов, которые делегированы муниципалитетами в соответствии с пунктом 5, - должны быть отобраны из числа государственных служащих, работающих по найму в муниципалитетах, на которые распространяется действие данного Закона.

4) Дисциплинарная комиссия проводит рассмотрение дел и принимает по ним решения посредством судебных коллегий в составе председателя и четырех членов. Председатель и два члена судебной коллегии отбираются из числа государственных служащих, работающих по найму в муниципалитетах и назначаются правительством земли. 5) Два других члена судебной коллегии делегируются муниципалитетом, который является стороной в судопроизводстве. Если муниципалитет не делегирует двух членов или заместителей членов [...] в течение трехдневного периода после получения письменного требования, председатель должен отобрать дополнительных членов суда из числа государственных служащих правительства земли [...]."

4 Автор ссылается на сообщение № 112/1981 *И.Л. против Канады*, решение о приемлемости принято 8 апреля 1986 года, и на сообщение № 203/1986 *Рубен Торибио Муньос Эрмоса против Перу*, соображения от 4 ноября 1988 года.

5 Автор ссылается на Международный пакт о гражданских и политических правах, двадцать первая сессия (1984 год), Замечание общего порядка № 13: *Равенство перед судами и право каждого на справедливое и публичное разбирательство дела независимым судом, созданным в соответствии с Законом (статья 14)*, пункт 3.

6 Ссылка дается на тот же документ, пункт 6.

7 Государство-участник ссылается на заключения Европейского суда по правам человека по заявлениям № 28541/95, *Пеллегрен против Франции*, 8 декабря 1999 года, пункты 64 и далее, и № 39564/98, *Г. К. против Австрии*, 14 марта 2000 года.

8 Автор ссылается на сообщения № 210/1986 и 225/1987, *Эрл Пратт и Айван Морган против Ямайки*, соображения, принятые 6 апреля 1989 года.

9 Ссылка, в частности, делается на сообщение № 824/1998 *Н.М. Николов против Болгарии*; решение о приемлемости, принятое 24 мая 2000 года, пункт 8.3; и сообщение № 468/1991, *Анхель Н. Оло Баамонде против Экваториальной Гвинеи*, соображения, принятые 20 октября 1993 года; и сообщение № 203/1986, *Рубен Торибио Муньос Эрмоса против Перу*.

10 Автор, в частности, ссылается на консультативное заключение Межамериканского суда "Об обязательном членстве людей, занимающихся журналистикой в определенных законом ассоциациях" (статьи 13 и 29 Американской конвенции по правам человека), консультативное заключение ОС-5/85 от 13 ноября 1985 года, серия А, № 5.

11 См. Европейский суд по правам человека, заявление № 28541/95, *Пеллегрен против Франции*, решение от 8 декабря 1999 года, пункт 65.

12 Государство-участник, в частности, ссылается на особое мнение членов Комитета по делу *Граефрата, Покара и Томушата* относительно приемлемости сообщения № 112/1981, *И.Л. против Канады*, пункт 7.

13 Государство-участник ссылается на решения Европейского суда по правам человека по делу *Пьер-Блош против Франции* от 21 октября 1997 года, пункт 51, и его решение по делу *Пеллегрен против Франции* от 8 декабря 1999 года, пункт 60.

14 Автор цитирует сообщения № 112/1981, *И.Л. против Канады*, № 203/1986, *Рубен Торибио Муньос Эрмоса против Перу* и № 824/1998, *Н.М. Николов против Болгарии*, а также сообщение № 454/1991, *Энрике Гарсия Понс против Испании*, соображения, принятые 30 октября 1995 года.

15 См. сообщение № 112/1981, *И.Л. против Канады*, пункт 9.2; сообщение № 441/1990, *Робер Казанова против Франции*, соображения, принятые 19 июля 1994 года, пункт 5.2.

16 Сообщение № 210/1986 и сообщение № 225/1987 *Эрл Пратт и Айван Морган против Ямайки*, пункт 12.3.

17 См. сообщение № 336/1988, *Андре Фийастр и Пьер Бизуари против Боливии*, соображения, принятые 5 ноября 1991 года, пункт 5.2.

18 См. сообщение № 387/1989, *Арво О. Карттунен против Финляндии*, соображения, принятые 23 октября 1992 года, пункт 7.2.

19 См. стр. 3 решения Апелляционной комиссии № 11-12294/94-2000 от 6 марта 2000 года.

20 См. стр. 7 и далее постановления Административного суда, ZI.2000/09/0079-6 от 29 ноября 2000 года.

21 См. сообщение № 174/1984, *Й.К. против Канады*, решение о приемлемости, принятое 26 октября 1984 года, пункт 7.2.

22 См. Замечание общего порядка № 13, пункт 9.

**АА. Сообщение № 1033/2001, Налларатнам против Шри-Ланки**  
**(Соображения приняты 21 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия)\***

*Представлено:* г-ном Налларатнамом Сингарасой (представлен адвокатом, г-ном В.С. Ганесалингамом, Служба прав человека, организация "Интерайтс")

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник:* Шри-Ланка

*Дата сообщения:* 19 июня 2001 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 21 июля 2004 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 1033/2001, представленного Комитету по правам человека от имени г-на Налларатнама Сингарасы в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения и государством-участником,*

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1.1 Автор сообщения является г-н Налларатнам Сингараса, гражданин Шри-Ланки и член тамильской общины. В настоящее время он отбывает 35-летний срок лишения свободы в тюрьме Буса в Шри-Ланке. Он утверждает, что является жертвой нарушения пунктов 1, 2, 3 с), f), g) и 5 статьи 14, статей 7 и 26, а также пунктов 1 и 3 статьи 2 Международного пакта о гражданских и политических правах. Он представлен адвокатом, г-ном В.С. Ганесалингамом из Службы прав человека, а также организации "Интерайтс".

1.2 Международный пакт о гражданских и политических правах вступил в силу для государства-участника 11 сентября 1980 года, а первый Факультативный протокол - 3 января 1998 года.

**Факты в изложении автора**

2.1 16 июля 1993 годы около 5 часов утра автор, спавший в своем доме, был арестован службой безопасности Шри-Ланки. В окрестностях его деревни были также арестованы 150 тамилы. О причинах ареста никому из них не сообщили. Все они были доставлены в лагерь армии "Коматурай", где им было предъявлено обвинение в поддержке "Тигров освобождения Тамил-Илама" (известных как "ТОТИ"). В лагере автора содержали под стражей со связанными руками, подвешивали к манговому дереву, и кроме того, по утверждениям, его подвергали насилию сотрудники службы безопасности.

2.2 Вечером 16 июля 1993 года автор был передан Отделу по борьбе с подрывной деятельностью полиции Баттикаолы и помещен под стражу "в армейском лагере для интернированных при тюрьме Баттикаолы". Он был задержан по приказу министра обороны в соответствии со статьей 9(1) Закона о борьбе с терроризмом № 48 от 1979 года (с поправками, внесенными на основании Закона № 10 1982 года и

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Прафуллачандра Натварлал Бхавати, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Раджсумер Лаллах, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен и г-н Роман Верушевский.

№ 22 1988 года) (здесь и далее "ЗБТ"), который предусматривает содержание под стражей без предъявления обвинений на срок до 18 месяцев (может продлеваться на основании соответствующего распоряжения каждые три месяца), если министр обороны "имеет основания полагать или подозревать, что какое-либо лицо связано или участвует в любой незаконной деятельности"<sup>1</sup>. Распоряжение о заключении автора под стражу ему предъявлено не было, и он не был проинформирован о причинах его задержания.

2.3 В период с 17 июля по 30 сентября 1993 года три сотрудника полиции, включая полицейского констебля (здесь и далее "ПК") Департамента уголовных расследований (здесь и далее "ДУР"), допрашивали автора при содействии бывшего тамильского боевика. Автор утверждает, что через два дня после его ареста он подвергся пыткам и жестокому обращению, при этом его окунали в бак с водой и держали голову под водой, а затем завязали ему глаза, положили лицом вниз и надругались над ним. Сотрудники полиции допрашивали его на ломаном тамильском языке. Он содержался под стражей, не имея связи с внешним миром, адвоката или переводчика; у него также не было возможности получить медицинскую помощь. 30 сентября 1993 года автор якобы сделал заявление в полицию.

2.4 Примерно в августе 1993 года автор был сначала доставлен в магистрат, а затем снова возвращен под стражу в полицейский участок. Автор оставался под стражей до начала судебного разбирательства, не имея возможности ходатайствовать или получить разрешение на освобождение под залог в соответствии со статьей 15(2) ЗБТ<sup>2</sup>. Магистрат не рассмотрел постановление о задержании в соответствии со статьей 10 ЗБТ, в которой говорится, что постановление о задержании в соответствии со статьей 9 ЗБТ является окончательным и не ставится под сомнение ни в каком суде<sup>3</sup>.

2.5 11 декабря 1993 года автор был доставлен на допрос к заместителю старшего надзирателя (здесь и далее "ЗСН") ДУР и уже упомянутого ПК, который ранее уже допрашивал его. Ему было задано множество вопросов личного характера о его образовании, работе и семье. Поскольку автор не говорит на сингальском языке, ПК обеспечивал перевод с тамильского на сингальский язык и обратно. Затем автору предложили подписать заявление, которое было переведено и напечатано ПК на сингальском языке. Автор отказался его подписать, поскольку не понимал его содержания. Автор утверждает, что тогда ЗСН силой заставил его поставить отпечаток большого пальца на напечатанном заявлении. После этого обвинение представило указанное заявление в качестве свидетельства якобы данного автором признания. В тот момент автор не пользовался услугами внешнего переводчика или адвоката.

2.6 В сентябре 1994 года по прошествии более чем 14 месяцев содержания под стражей Верховный суд предъявил автору обвинения по трем отдельным делам.

а) 5 сентября 1994 года автор был обвинен по делу № 6823/94, вместе с несколькими указанными поименно и неизвестными лицами, в совершении преступления, подпадающего под статью 2 2) ii) в сочетании со статьей 2 1) f) ЗБТ, которое было связано с "насиловственными действиями, а именно с прохождением военной подготовки в террористической организации ЛТТЕ" в Матаре в период с 1 января по 31 декабря 1989 года.

б) 28 сентября 1994 года автор был обвинен по делу № 6824/94, наряду с несколькими другими указанными поименно и неизвестными лицами, в совершении преступления, подпадающего под статью 2 1) а) в сочетании со статьей 2 2) i) ЗБТ, повлекшего за собой гибель военнослужащих в Арантавале в период с 1 по 30 ноября 1992 года.

с) 30 сентября 1994 года автор был обвинен по делу № 6825/94, вместе с несколькими другими указанными поименно и неизвестными лицами, по пяти пунктам: первый из них касался статьи 23 а) Правил № 1 о чрезвычайном положении (прочие положения и полномочия) от 1989 года и Закона о государственной безопасности (поправка) № 28 от 1988 года, и в нем речь шла о сговоре с целью свержения с помощью незаконных средств законного правительства Шри-Ланки, а остальные четыре пункта касались статьи 2 2) ii) в сочетании со статьей 2 1) с) ЗБТ, и в них речь шла о нападении на четыре армейских лагеря (в Джафна-Форте, Палали, Канкесантурайе и Элефант-Пассе соответственно) ради достижения цели, указанной в первом обвинении.

2.7 На момент представления сообщения судебные разбирательства по делам № 6823/94 и 6824/94 в отношении автора не проводились.

2.8 30 сентября 1994 года Верховный суд назначил автору государственного адвоката. Именно тогда автор впервые с момента своего ареста получил доступ к законному представителю. Затем автор нанял

частного адвоката. На судебном разбирательстве автор пользовался услугами переводчика; он отказался признать себя виновным по предъявленным обвинениям.

2.9 12 января 1995 года в своем ходатайстве Верховному суду адвокат заявил, что на теле автора были явно видны следы побоев, и потребовал проведения медицинского освидетельствования. По постановлению Суда, судебный врач осмотрел автора. По утверждениям автора, в медицинском освидетельствовании говорилось, что у автора были обнаружены шрамы на спине и серьезная травма в форме корнеального шрама на левом глазу, которая вызвала необратимое ухудшение зрения. Утверждается также, что "травмы нижней левой спинной части грудной клетки и глаза были нанесены тупым предметом, а травмы средней спинной части грудной клетки были, скорее всего, причинены острым режущим предметом".

2.10 2 июня 1995 года Верховный суд провел очные слушания по предполагаемому признанию автора, на которых показания давали ЗСН, ПК и автор, а также было рассмотрено медицинское освидетельствование. Верховный суд пришел к выводу, что признание является приемлемым в соответствии с пунктом 1 статьи 16 ЗБТ, согласно которой любое заявление сотруднику полиции не ниже звания ЗСН является приемлемым при том условии, что оно не противоречит статье 24 Указа о даче свидетельских показаний. Статья 16 (2) ЗБТ гласит о том, что бремя доказывания необоснованности любого подобного заявления возлагается на обвиняемого<sup>4</sup>. Суд счел это признание соответствующим установленным требованиям, несмотря на попытки адвоката исключить его на том основании, что оно было получено от автора под угрозами.

2.11 Согласно утверждениям автора, Верховный суд не привел никаких оснований для отказа в принятии к рассмотрению результатов медицинского освидетельствования, несмотря на то, что сам же отметил, что "на теле [автора] в настоящее время имеются шрамы", и признал, что эти шрамы являются следствием травм, "нанесенных до или после этого инцидента". Сделав вывод о том, что признание было добровольным, Верховный суд исходил из того, что автор никуда не обращался с жалобами на избиения, и пришел к заключению о том, что тот факт, что автор не сообщил магистрату о побоях, свидетельствует о том, что автор повел себя неадекватно. Суд не принял во внимание заявление автора о том, что он не сообщил магистрату об избиениях, опасаясь мести по возвращении под стражу в полицейский участок.

2.12 29 сентября 1995 года Верховный суд признал автора виновным по всем пяти пунктам, а 4 октября 1995 года приговорил его к 50 годам лишения свободы. Этот приговор был основан исключительно на предполагаемом признании автора.

2.13 9 октября 1995 года автор обратился в Апелляционный суд с ходатайством отменить его осуждение и приговор. 6 июля 1999 года Апелляционный суд подтвердил осуждение, но смягчил приговор, сократив срок лишения свободы до 35 лет. 4 августа 1999 года автор подал ходатайство о предоставлении ему специального разрешения на подачу апелляции в Верховный суд Шри-Ланки на том основании, что некоторые правовые вопросы в постановлении Апелляционного суда должны рассматриваться Верховным судом<sup>5</sup>. 28 января 2000 года Верховный суд Шри-Ланки отказал автору в разрешении на подачу апелляции.

## **Жалоба**

3.1 Автор заявляет о нарушении пункта 1 статьи 14 Пакта, поскольку он был обвинен Верховным судом исключительно на основании его предполагаемого признания, а оно, как утверждается, было сделано в обстоятельствах, которые были равносильны нарушению его прав на справедливое судебное разбирательство. В его деле не были соблюдены основные процедурные гарантии, обеспечивающие достоверность признания и его добровольность. В частности, автор утверждает, что его право на справедливое судебное разбирательство было нарушено в связи с тем, что национальные суды не приняли во внимание факт отсутствия адвоката и переводчика во время якобы имевшего место признания, а также то, что его признание не было запротоколировано и не были соблюдены какие-либо иные гарантии, обеспечивающие его добровольный характер. Автор утверждает, что отказ апелляционных судов рассматривать эти вопросы противоречит праву на справедливое судебное разбирательство, и заявляет, что отказ судебной палаты рассматривать другие оправдательные показания вследствие того, что палата отдала предпочтение признанию, свидетельствуют об отсутствии беспристрастности и явно произвольном характере соответствующего решения. Он добавляет, что апелляционные суды обязаны принимать меры с целью урегулирования ситуаций, в которых показания попросту не принимаются во внимание.

3.2 Автор заявляет, что четырехлетний срок, истекший с момента его осуждения и до отказа в праве на подачу апелляции в Верховный суд, представляет собой нарушение пункта 3 с) статьи 14. Он утверждает, что имело место нарушение пункта 3 f) статьи 14, поскольку ему не был предоставлен квалифицированный

и *внешний* переводчик, когда его допрашивала полиция. Он не мог ни говорить, ни читать по-сингальски и без переводчика был не в состоянии правильно понимать задаваемые ему вопросы или заявления, которые, как он утверждает, его заставили подписать.

3.3 Автор заявляет, что использование его признания в данных обстоятельствах и в ситуации, когда на него было возложено бремя доказывания того, что признание не было сделано добровольно, тогда как именно обвинение должно было доказать, что признание было сделано добровольно, представляет собой нарушение его прав, предусмотренных в пункте 3 g) статьи 14. По его мнению, это положение обязывает обвинение обосновывать возбуждаемое им дело, не прибегая к показаниям, "полученным путем принуждения или притеснения, вопреки воле обвиняемого", и запрещает виды обращения, предполагающие нарушение прав находящихся под стражей лиц на обращение при уважении достоинства, присущего человеческой личности<sup>6</sup>. Он ссылается на Замечание общего порядка № 20 Комитета, в котором говорится, что "закон должен запрещать использование или приемлемость в судебных разбирательствах заявлений или признаний, полученных с помощью пыток или других запрещенных видов обращения", и отмечает, что необходимые в этом отношении меры должны были бы включать в себя, среди прочего, недопущение содержания без связи с внешним миром и безотлагательный и регулярный доступ к адвокатам и врачам<sup>7</sup>.

3.4 Автор заявляет о нарушении пункта 2 статьи 14, поскольку при наличии признания, которое считалось добровольным, бремя доказывания невиновности было возложено на автора, откуда следовало, что он не считался невиновным, пока его виновность не была доказана, как это предусматривается соответствующим положением. Автор утверждает, что согласно пункту 2 статьи 16 ЗБТ бремя доказывания того, что любое заявление, включая признание, *не* было сделано добровольно, переносится на обвиняемого, и соответственно не исключает возможности его принятия в качестве показания, что само по себе несовместимо с пунктом 2 статьи 14. В частности, в тех случаях, когда признание получено без соблюдения соответствующих гарантий и при наличии жалоб на пытки и жестокое обращение, применение пункта 2 статьи 16 ЗБТ представляется равносильным нарушению пункта 2 статьи 14. Автор указывает на нарушение пункта 5 статьи 14, поскольку решение Апелляционного суда, подтверждающее осуждение, было принято, несмотря на вышеуказанные "несоответствия".

3.5 Утверждается, что статья 7 была нарушена в связи с порядком обращения, охарактеризованным в пунктах 2.1 и 2.3 выше. Что касается соображений *ratione temporis* (см. пункт 3.11), то автор заявляет, что пытки имеют принципиальное значение применительно к вопросам, связанным со справедливым судебным разбирательством, которые рассматривались выше. Вместе с тем утверждается также, что продолжается нарушение прав, защищаемых статьей 7, поскольку законами Шри-Ланки не предусматривается никаких эффективных средств правовой защиты в отношении пыток и жестокого обращения, которым автор был уже подвергнут. Автор утверждает, что в своих законах и на практике государство-участник закрывает глаза на такие нарушения, вопреки статье 7, которая должна толковаться в сочетании с позитивным обязательством обеспечивать защиту прав, изложенных в пункте 1 статьи 2 Пакта.

3.6 Автор утверждает, что решение принять к рассмотрению признание, полученное путем якобы имевших место нарушений его прав, и использовать его в качестве единственного основания для его осуждения явилось нарушением его прав по смыслу пункта 1 статьи 2, поскольку государство-участник не смогло "обеспечить" соблюдение его прав, предусматриваемых Пактом. Он также заявляет, что само по себе применение положений ЗБТ является нарушением его прав по статье 14 и пункту 1 статьи 2.

3.7 Автор заявляет о нарушении пункта 3 статьи 2, который следует толковать в сочетании со статьями 7 и 14, поскольку конституционный запрет в отношении оспаривания пунктов 1 и 2 статьи 16 ЗБТ полностью лишает автора эффективных средств правовой защиты от пыток, которым он был подвергнут, и несправедливого суда над ним. ЗБТ допускает принятие внесудебных признаний, полученных при содержании под стражей в полиции и в отсутствие адвоката, и возлагает бремя доказывания того, что такое признание было сделано "под угрозой", на обвиняемого<sup>8</sup>. Таким образом, этот закон сам создает ситуацию, в которой права, предусматриваемые статьей 7, могут нарушаться в условиях отсутствия каких-либо средств правовой защиты. Государство должно обеспечивать соблюдение запрета на пытки и жестокое обращение, что предполагает принятие "эффективных законодательных, административных, судебных и других мер для предупреждения актов пыток на любой территории, находящейся под его юрисдикцией"<sup>9</sup>. Таким образом, если на практике законодательство поощряет нарушения или способствует им, то это как минимум не соответствует позитивному обязательству принимать все необходимые меры для предупреждения пыток и бесчеловечных видов наказания. Автор указывает на отдельное нарушение пункта 3 статьи 2, поскольку предусматриваемая законами Шри-Ланки конкретная норма, запрещающая постановку вопроса о конституционности принятых законов, лишила автора возможности оспорить применение ЗБТ.

3.8 Автор утверждает, что отказ судов общей юрисдикции и апелляционных судов исключить из материалов дела якобы полученное от автора признание, несмотря на то, что оно было сделано в отсутствие квалифицированного и независимого переводчика, представляет собой нарушение его права на свободу от дискриминации по смыслу пункта 1 статьи 2, который следует толковать в сочетании со статьей 26. Он заявляет, что применение ЗБТ создавало и создает такую ситуацию, при которой представители тамильского меньшинства, в том числе сам автор, подвергаются косвенной дискриминации.

3.9 Автор заявляет о нарушении подпункта с) пункта 3 статьи 14 в отношении дел № 6823/04 и 6824/94, поскольку он содержался под стражей до суда более семи лет после предъявления ему первоначальных обвинений (в течение восьми лет после ареста) и не был судим на момент представления своего сообщения.

3.10 Автор утверждает, что исчерпал внутренние средства правовой защиты, поскольку ему было отказано в разрешении на подачу апелляции в Верховный суд. Что касается конституционных средств правовой защиты, то он отмечает, что Конституция Шри-Ланки (пункт 1 статьи 126) допускает судебный пересмотр только решений исполнительных или административных органов и однозначно запрещает ставить вопросы о конституционности уже принятых законов (статья 16, пункт 3 статьи 80 и пункт 1 статьи 126)<sup>10</sup>. Суды также отмечали недопустимость судебного пересмотра судебных решений<sup>11</sup>. Таким образом, он не мог требовать судебного пересмотра каких-либо судебных постановлений, относившихся к его делу, или ставить вопрос о конституционности положений ЗБТ, которые допускали его содержание под стражей до суда (в отношении дел № 6823/94 и 6824/94), приемлемость якобы сделанного им признания и перенос бремени доказывания в контексте приемлемости его признания.

3.11 Автор утверждает, что сообщение является приемлемым *ratione temporis*. Что касается дела № 6825/94, то решение Апелляционного суда от 6 июля 1999 года, которое подтверждало осуждение автора, и решение Верховного суда Шри-Ланки об отказе предоставить разрешение на подачу апелляции от 28 января 2000 года были приняты после вступления для Шри-Ланки в силу первого Факультативного протокола. Он утверждает, что право на справедливое судебное разбирательство распространяется на все этапы уголовного процесса, включая апелляцию, и что содержащиеся в статье 14 гарантии, касающиеся надлежащей процедуры, распространяются на весь процесс. Главным мотивом для представления настоящего сообщения являются обвинения в нарушении Апелляционным судом прав, защищаемых статьей 14. Автор утверждает, что его заявления являются приемлемыми *ratione temporis*, поскольку они касаются продолжающихся нарушений его прав, предусматриваемых Пактом. Он заявляет, что продолжает иметь место отказ в праве на использование средств правовой защиты в отношении жалоб, выдвинутых по смыслу пункта 3 статьи 2, который следует толковать в сочетании со статьями 7 и 14 (пункт 3.7). Что касается его жалоб по статье 14, то автор по-прежнему находится под стражей без какой-либо перспективы освобождения или судебного пересмотра, что является продолжением нарушения его права не быть подвергнутым длительному содержанию под стражей без справедливого судебного разбирательства. В отношении дел № 6823/94 и 6824/94 автор утверждает, что он содержался под стражей до суда в общей сложности в течение восьми лет до того, как представил настоящее сообщение, притом что три из этих восьми лет приходилось на период после вступления в силу Факультативного протокола.

3.12 Что касается мер по восстановлению нарушенных прав, то автор считает, что освобождение является наиболее приемлемой мерой в отношении нарушений, о которых здесь говорится, равно как и предоставление компенсации в соответствии с пунктом 6 статьи 14 Пакта.

#### **Представления государства-участника по вопросу о приемлемости и существовании дела**

4.1 В представлении от 4 апреля 2002 года государство-участник утверждает, что сообщение является неприемлемым *ratione personae*. Оно заявляет, что не получило копию доверенности и что если бы оно ее получило, то ему пришлось бы проверить ее на предмет "действительности и пригодности". Государство-участник заявляет, что даже если бы доверенность и была предъявлена, то автор должен лично представить сообщение, если только не будет доказано, что он не в состоянии сделать этого. Автор не представил каких-либо обоснований, свидетельствующих о том, что он не может сам представить такое заявление.

4.2 Государство-участник утверждает, что автор не исчерпал внутренние средства правовой защиты. Во-первых, он мог бы обратиться к президенту за помилованием, с тем чтобы тот предоставил какую-нибудь отсрочку с приведением приговора в исполнение или заменил бы его менее суровой мерой наказания, что он правомочен сделать в соответствии с пунктом 1 статьи 34 Конституции. Во-вторых, он мог бы также обратиться с ходатайством в Верховный суд по статье 11 Конституции, которая предусматривает запрет на применение пыток или других видов жестокого, бесчеловечного или



унижающего достоинство обращения или наказания, и изложить свои жалобы в отношении пыток, которым он был подвергнут со стороны военнослужащих и полицейских. Такая мера являлась бы "эффективным действием" по смыслу статей 17 и 26 Конституции<sup>12</sup>. Если бы Верховный суд установил, что автор был подвергнут пыткам, то он мог бы объявить, что права автора по статье 11 были нарушены, распорядиться о выплате государством компенсации, покрытии издержек, связанных с юридическими расходами, и, при наличии оснований, издать постановление о немедленном освобождении автора.

4.3 В-третьих, государство-участник утверждает, что автор мог бы подать жалобу в полицию, заявив в ней о том, что он был подвергнут пыткам, как они определяются в статье 2 Конвенции против пыток, которую следует толковать в сочетании со статьей 12. В этом случае Генеральный прокурор мог бы возбудить уголовное дело в Верховном суде. В-четвертых, автор мог бы возбудить уголовное дело непосредственно против лиц, виновных в совершении предполагаемых пыток, в магистратском суде в соответствии с подпунктом а) пункта 1 статьи 136 Закона об Уголовно-процессуальном кодексе (№ 15 от 1979 года). Если бы Верховный суд установил, что автора действительно подвергали пыткам, или если бы против лиц, которые предположительно являлись виновниками их совершения, было возбуждено уголовное дело, то он либо не был бы предан суду на основании обвинительного акта, либо освобожден из-под стражи вследствие прекращения уже возбужденных уголовных разбирательств.

4.4 Что касается жалобы о нарушении его прав по подпункту с) пункта 3 статьи 14 вследствие того, что он содержался под стражей до суда по делам № 6823 и 6825, по которым еще не проводилось судебных разбирательств, то государство-участник утверждает, что автор мог бы обратиться в Верховный суд с жалобой на нарушение, вследствие решения "административных органов", своих "основополагающих прав", гарантируемых пунктом 3 и/или 4 статьи 13 Конституции. Соответствующее постановление Верховного суда могло бы привести к снятию обвинений или освобождению автора.

4.5 В своем представлении по существу вопроса от 20 ноября 2002 года государство-участник отрицает факт нарушения каких-либо предусматриваемых Пактом прав автора или то, что какие-либо положения Правил № 1 о чрезвычайном положении (прочие положения и полномочия) от 1989 года (которые были обнародованы в рамках Указа об общественной безопасности) или ЗБТ нарушают Пакт. В контексте утверждений по статье 14 оно заявляет, что дело автора рассматривалось в рамках справедливого и публичного разбирательства компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона; ему была гарантирована презумпция невиновности, которая предусматривается внутренним законодательством и признается в качестве конституционного права.

4.6 Что касается вопроса о предоставлении переводчика, то государство-участник утверждает, что при протоколировании признания автора присутствовал человек, владеющий тамильским и сингальским языками. В ходе суда этот переводчик был вызван обвинением в качестве свидетеля, и автор имел возможность допросить его, а также проверить его знания и компетентность. Государство-участник утверждает, что суд принял признание как часть показаний на разбирательствах только после того, как эти показания были запотолированы в ходе очных слушаний. Оно добавляет, что в ходе разбирательств автору бесплатно помогал переводчик, владеющий тамильским языком, и что автор был представлен выбранным им адвокатом, который также знал тамильский язык.

4.7 Государство-участник утверждает, что у автора было право хранить молчание или сделать заявление не под присягой со скамьи подсудимых или дать показания под присягой с места для дачи свидетельских показаний, которые могли быть подвергнуты перекрестному допросу. Оно отрицает, что автора принуждали давать свидетельские показания на суде, давать показания против себя или признавать вину. Напротив, автор сам решил дать показания, и поэтому суд был вправе принять эти показания во внимание при вынесении приговора. Государство-участник поясняет, что в соответствии с Указом о даче свидетельских показаний Шри-Ланки заявления, сделанные офицеру полиции, являются неприемлемыми, однако в соответствии с ЗБТ, признания, сделанные в присутствии офицера полиции чином не ниже ЗСН, квалифицируются как приемлемые, если такие заявления не противоречат статье 24 Указа о даче свидетельских показаний<sup>13</sup>. Добровольный характер такого заявления или признания может быть оспорен до его принятия. И хотя бремя доказывания обоснованности дела в целях исключения любых правомерных сомнений возлагается на обвинение, бремя доказывания того, что признание было сделано не по собственной воле, лежит на том, кто заявляет об этом. По мнению государства-участника, данная процедура соответствует "универсально признанному принципу права: тот, кто утверждает, тот и доказывает", вследствие чего использование признаний не является нарушением подпункта g) пункта 3 статьи 14 Пакта и допускается Конституцией. Оно заявляет, что бремя доказывания обвиняемым того, что признание было сделано по принуждению, не исключает наличия правомерных сомнений, однако на деле

"не требует больших усилий" и предполагает, чтобы обвиняемый "указал лишь на возможность принуждения".

4.8 Что касается обвинения в пытках, то государство-участник заявляет, что суд общей юрисдикции и Апелляционный суд пришли к четким и безоговорочным выводам о том, что эти обвинения не соответствуют медицинскому заключению, приведенному в качестве свидетельства, и что автор не предъявил таких обвинений в магистратский суд или в полицию до начала судебного разбирательства.

4.9 Что касается утверждения о якобы имевшей место дискриминации в отношении порядка протоколирования и рассмотрения Судом сделанного автором признания, то государство-участник повторяет свои доводы, изложенные относительно обстоятельств, связанных с его признанием, в пункте 4.6 выше. В отношении вопроса о некоем нарушении пункта 5 статьи 14 оно отмечает, что автору были предоставлены все возможности для судебного пересмотра его осуждения и приговора в соответствии с законом и что он просто хочет поставить под сомнение перед Комитетом процедуру установления фактов в судах страны. Наконец, государство-участник сообщает Комитету о том, что после того, как автор был осужден по делу № 6825/94, обвинения по делам № 6823/94 и 6824/94 были с него сняты.

### **Комментарии автора**

5.1 Что касается заявления государства-участника о том, что сообщение является неприемлемым *ratione personae*, то автор утверждает, что доверенность была включена в представление, и отмечает, что тюремное заключение не позволило ему представить сообщение лично. Он добавляет, что Комитет практикует принятие сообщений от третьих сторон, действующих от имени лиц, содержащихся в тюрьмах.

5.2 По вопросу об исчерпании внутренних средств правовой защиты автор утверждает, что обязательство по исчерпанию всех имеющихся внутренних средств правовой защиты не распространяется на несудебные средства такой защиты, а помилование президента, которое является чрезвычайным средством такой защиты, основано на личном усмотрении главы исполнительной власти и поэтому не является эффективным средством правовой защиты для целей Факультативного протокола.

5.3 Автор подтверждает, что не мог воспользоваться конституционными средствами правовой защиты в отношении какого-либо судебного постановления или соответствующего закона, касающегося приемлемости якобы имевшего место признания или содержания под стражей до суда, поскольку Конституция Шри-Ланки не допускает судебного пересмотра решений суда или принятых законов. Таким образом, он не мог прибегнуть к конституционным средствам правовой защиты в отношении решения национальных судов по принятию якобы имевшего место признания или национальных законов, допускающих приемлемость заявлений, сделанных в полиции, и возлагающих бремя доказывания неприемлемости таких заявлений на обвиняемого.

5.4 Что касается заявления о том, что автор мог бы попытаться привлечь к судебной ответственности лиц, виновных в совершении якобы имевших место пыток, то он утверждает, что обязательство по исчерпанию внутренних средств правовой защиты не распространяется на средства, которые являются недоступными, неэффективными на практике или могут быть сопряжены с неоправданными задержками. Он напоминает о том, что действующие законы не соответствуют международным стандартам и, в частности, требованиям статьи 7 Пакта. Следовательно, средства правовой защиты в отношении пыток являются неэффективными. Автор не подавал жалобу на преступное деяние, заключавшееся в применении пыток с целью заставить его сделать признание, поскольку, находясь в заключении, опасался мести. Он отмечает, что, когда он изложил эти обвинения в ходе очных разбирательств в Верховном суде, никаких следственных действий по ним возбуждено не было.

5.5 Касаясь вопроса об исчерпании внутренних средств правовой защиты в отношении содержания под стражей до суда и задержек в ходе судебных разбирательств, автор утверждает, что он должен был исчерпать только "имеющиеся средства". Конституцией не предусматривается конкретное право на безотлагательное судебное разбирательство, и до последнего времени суды не толковали право на справедливое разбирательство как включающее право на безотлагательное разбирательство. Кроме того, Конституция прямо предусматривает возможность содержания под стражей до суда и в любом случае предполагает, что конституционные средства правовой защиты не могут применяться к судебным решениям - например, в тех случаях, когда суд удовлетворяет частые просьбы обвинения об объявлении перерыва в разбирательствах, что приводит к судебным задержкам.

5.6 По существу вопроса автор повторяет доводы, изложенные в его первоначальном сообщении. Что касается информации, представленной государством-участником по делам № 6823/94 и 6824/94, то автор подтверждает, что обвинения по-прежнему делу были сняты и поэтому "не делает никаких дальнейших представлений в отношении этих разбирательств". Однако в связи с отсутствием какой-либо информации о том, что обвинения по последнему делу были сняты, автор заявляет, что он все еще может быть привлечен к суду по этому обвинению.

## **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

### **Рассмотрение вопроса о приемлемости**

6.1 Прежде чем рассматривать какую-либо жалобу, содержащуюся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры установить, является ли она приемлемой в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту. В соответствии с требованием, содержащимся в подпункте а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола, Комитет установил, что данный вопрос не находится на рассмотрении другой процедуры международного расследования или урегулирования.

6.2 Что касается вопроса о процессуальной правоспособности и утверждения государства-участника о том, что адвокат автора не был уполномочен его представлять, то Комитет отмечает, что он получил письменное свидетельство, удостоверяющее правомочность представителя действовать от имени автора, и ссылается на пункт б) правила 90 своих правил процедуры, в котором такая возможность допускается. Таким образом, Комитет заключает, что представитель автора имеет право действовать от имени автора и что по этой причине сообщение нельзя считать неприемлемым.

6.3 Хотя государство-участник не заявляло о том, что сообщение является неприемлемым *ratione temporis*, Комитет отмечает, что нарушения, на которые указывает автор, имели место до вступления в силу Факультативного протокола. Комитет ссылается на свои прежние решения и повторяет, что он не может рассматривать то или иное сообщение, если предполагаемые нарушения имели место до вступления в силу Факультативного протокола, за исключением тех случаев, когда предполагаемые нарушения или их последствия продолжают иметь место, что само по себе является нарушением Пакта. Продолжающееся нарушение следует толковать как следующее за вступлением в силу Факультативного протокола подтверждение нарушения действием или четким последствием предыдущих нарушений со стороны государства-участника<sup>14</sup>. Комитет отмечает, что автор был осужден в первой инстанции 29 сентября 1995 года, т.е. до вступления в силу Факультативного протокола для государства-участника, тогда как решение Апелляционного суда, подтверждающее осуждение автора, и постановление Верховного суда об отказе в праве на апелляцию были вынесены соответственно 6 июля 1999 года и 28 января 2000 года, т.е. после вступления в силу Факультативного протокола. Комитет рассматривает решение апелляционных судов, подтверждающее решение об осуждении, вынесенное судами общей юрисдикции, как подтверждение факта проведения разбирательств. С учетом этих обстоятельств Комитет заключает, что принцип *ratione temporis* не мешает ему рассматривать данное сообщение. Однако Комитет считает, что жалобы автора только по статье 26, пункту 1 статьи 2, которые следует толковать в сочетании со статьей 14, а также его жалоба по пункту 3 статьи 9 относительно автоматического продолжения его содержания под стражей без права освобождения под залог являются неприемлемыми *ratione temporis*.

6.4 Что касается заявления государства-участника о том, что автор не исчерпал внутренние средства правовой защиты, поскольку не подал просьбы о президентском помиловании, то Комитет подтверждает свои прежние решения, согласно которым такие помилования представляют собой чрезвычайное средство правовой защиты и в качестве такового не являются эффективным средством правовой защиты для целей подпункта б) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола.

6.5 С учетом жалобы автора по поводу нарушения статьи 7 и исходя из того, что она ограничена проблемой применения пыток в контексте права на справедливое судебное разбирательство, Комитет отмечает, что этот вопрос был рассмотрен апелляционными судами и отклонен как необоснованный. Исходя из этого и с учетом того, что автору было отказано в разрешении на подачу апелляции в Верховный суд, Комитет заключает, что автор исчерпал внутренние средства правовой защиты.

6.6 Что касается жалобы по поводу нарушения пункта 5 статьи 14, поскольку Апелляционный суд поддержал решение об осуждении автора, несмотря на якобы имевшие место несоответствия в ходе разбирательств, то Комитет отмечает, что в этом положении предусматривается право на пересмотр

осуждения и приговора вышестоящей судебной инстанцией. Поскольку факт пересмотра Апелляционным судом осуждения и приговора по делу автора не оспаривается, то одно лишь несогласие автора с окончательным решением суда, предоставляется недостаточным для постановки вопроса в рамках пункта 5 статьи 14. В силу этого Комитет заключает, что эта жалоба является неприемлемой *ratione materiae* по статье 3 Факультативного протокола.

6.7 С учетом вышеизложенного, Комитет приступает к рассмотрению существа сообщения относительно жалоб по поводу применения пыток, ограничиваясь рамками пункта 6.4 выше, а также по поводу несправедливого судебного разбирательства сугубо по смыслу статьи 14 в сочетании со статьей 7.

#### **Рассмотрение сообщения по существу**

7.1 Комитет рассмотрел сообщение с учетом всей информации, представленной ему сторонами, в соответствии с пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола.

7.2 Что касается заявления о нарушении подпункта f) пункта 3 статьи 14, обусловленного отсутствием внешнего переводчика в момент предполагаемого признания автора, то Комитет отмечает, что это положение предусматривает право пользоваться помощью переводчика только в ходе судебных разбирательств, а это право было предоставлено автору<sup>15</sup>. Вместе с тем из материалов судебного разбирательства явствует, что признание было сделано в присутствии только двух офицеров, проводивших следствие: заместителя старшего надзирателя и полицейского констебля, причем последний печатал заявление и обеспечивал перевод с тамильского языка на сингальский и обратно. В этой связи Комитет заключает, что автору было отказано в справедливом разбирательстве по смыслу пункта 1 статьи 14 Пакта, поскольку за основу было принято лишь его признание, полученное при таких обстоятельствах.

7.3 Что касается задержки между осуждением и окончательным отклонением апелляции автора Верховным судом (с 29 сентября 1995 года по 28 января 2000 года) по делу № 6825/1994, причину которой государство-участник так и не объяснило, то Комитет отмечает, ссылаясь на свое решение *ratione temporis*, изложенное в пункте 6.3 выше, что более двух лет этого срока, а именно с 3 января 1998 года по 28 января 2000 года, приходится на период после вступления в силу Факультативного протокола. Комитет ссылается на свою практику, в соответствии с которой права, изложенные в подпункте c) пункта 3 и пункте 5 статьи 14 в своей совокупности предусматривают право на безотлагательный пересмотр какого-либо решения в судебной инстанции<sup>16</sup>. С учетом этих обстоятельств Комитет считает, что задержка в данном деле нарушает право автора на безотлагательный пересмотр, и соответственно констатирует факт нарушения подпункта c) пункта 3 и пункта 5 статьи 14 Пакта.

7.4 Что касается заявления о нарушении прав автора по подпункту g) пункта 3 статьи 14, связанного с тем, что его принудили к подписанию признания и что впоследствии ему пришлось взять на себя бремя доказывания того, что признание было получено принудительно и не являлось добровольным, то Комитет должен рассмотреть принципы, лежащие в основе права, которое защищается этим положением. Комитет ссылается на свою прежнюю практику, в соответствии с которой формулировку подпункта g) пункта 3 статьи 14 о том, что никто не должен "быть принуждаемым к даче показаний против самого себя или к признанию себя виновным", необходимо толковать в смысле отсутствия какого-либо прямого или косвенного физического или психологического принуждения со стороны следственных органов по отношению к обвиняемому с целью получения признания виновности<sup>17</sup>. По мнению Комитета, этот принцип предполагает, что именно *обвинение* должно доказывать, что признание было получено без принуждения. Он также отмечает, что в соответствии со статьей 24 Указа о даче свидетельских показаний Шри-Ланки признания, полученные "по принуждению, под угрозой или вследствие обещания", являются неприемлемыми и что в данном деле как Верховный суд, так и Апелляционный суд рассматривали показания о том, что автор подвергался надругательствам за несколько дней до предполагаемого признания. Однако Комитет также отмечает, что бремя доказывания того, являлось ли признание добровольным, было возложено на обвиняемого. Это не опровергается государством-участником, поскольку данный принцип предусматривается в статье 16 ЗБТ. Даже если, как утверждает государство-участник, доказывание "не требовало больших усилий" и предполагало указание лишь на "возможность принуждения", чего было бы достаточно, для того чтобы суд благожелательно отнесся к заявлению обвиняемого, все равно бремя доказывания оставалось на авторе. В этой связи Комитет отмечает, что готовность судов на всех этапах отклонять жалобы по поводу пыток и дурного обращения со ссылкой на неубедительность медицинского заключения (включая, в частности, заключение, которое было получено спустя год после допроса и последующего признания) указывает на то, что это минимальное требование соблюдено не было. Кроме того, поскольку суды были готовы заключить, что обвинения автора являются несостоятельными в силу

того, что он не подавал жалобу на дурное обращение в магистратский суд, Комитет приходит к выводу, что такое заключение является явно необоснованным в свете ожидаемого возвращения автора под арест в полицию. Подобное отношение к жалобе со стороны судов государства-участника не может служить основанием для его освобождения от обязательства проводить эффективные расследования по жалобам о нарушениях статьи 7. Комитет приходит к выводу, что, возложив на автора бремя доказывания того, что его признание было получено под принуждением, государство-участник нарушило пункт 2 и подпункт g) пункта 3 статьи 14 в сочетании с пунктом 3 статьи 2 и статьей 7 Пакта.

7.5 Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что представленные ему факты указывают на нарушения пунктов 1, 2, подпунктов с) и g) пункта 3 статьи 14 в сочетании с пунктом 3 статьи 2 и статьей 7 Пакта.

7.6 В соответствии с подпунктом а) пункта 3 статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить автору эффективное и надлежащее средство правовой защиты, включая освобождение из-под стражи или повторное судебное разбирательство и выплату компенсации. Государство-участник обязано не допускать подобных нарушений в будущем и обеспечить, чтобы оспариваемые положения ЗБТ были приведены в соответствие с положениями Пакта.

7.7 С учетом того, что, став государством - участником Факультативного протокола, государство-участник признало компетенцию Комитета по определению того, имело ли место нарушение Пакта, и что в соответствии со статьей 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права, признаваемые в Пакте, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 90 дней информацию о мерах, принятых в осуществление его соображений. Государству-участнику также предлагается опубликовать соображения Комитета.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

## Примечания

<sup>1</sup> В статье 9 (1) ЗБТ говорится следующее: "Если министр имеет основание полагать или подозревать, что какое-либо лицо связано или участвует в любой незаконной деятельности, то первоначально министр может распорядиться заключить такое лицо под стражу на срок, не превышающий трех месяцев, в такое место и при соблюдении таких условий, которые могут определяться министром; при этом любое подобное распоряжение может периодически продлеваться на срок, не превышающий трех месяцев за один раз".

<sup>2</sup> Статья 15(2) ЗБТ (с поправками на основании Закона 10 от 1982 года) гласит следующее: "На основании обвинительного заключения, представленного в Верховный суд в отношении любого лица, совершившего какое-либо правонарушение, подпадающее под действие Закона, или любое правонарушение, подпадающее под действие положений статьи 23, Суд в любом случае выносит постановление о заключении под стражу такого лица до завершения судебного разбирательства". Автор не делает никакого конкретного заявления в отношении этого вопроса.

<sup>3</sup> Статья 10 ЗБТ гласит следующее: "Постановление, вынесенное в соответствии со статьей 9, является окончательным и не ставится под сомнение ни в каком суде или трибунале на основании судебного постановления или любым иным образом".

<sup>4</sup> Статья 16 ЗБТ гласит следующее: "1) Если, несмотря на положения любого иного закона, какое-либо лицо обвиняется в совершении преступления, подпадающего под действие настоящего Закона, любое заявление, сделанное таким лицом в любое время, независимо от того а) является ли оно признанием или нет, б) было сделано в устной или письменной форме, с) находилось или не находилось такое лицо под стражей или под наблюдением сотрудника полиции, d) было ли сделано заявление на допросе или нет, e) было ли оно сделано полностью или частично в ответ на какой-либо поставленный вопрос, может считаться свидетельством против такого лица, если подобное заявление не противоречит статье 24 Указа о даче свидетельских показаний: однако при том условии, что никакое подобное заявление не может быть выдвинуто против такого лица, если оно сделано сотруднику полиции в звании ниже заместителя старшего надзирателя". 2) Бремя доказывания того, что заявление, упомянутое в подразделе (1), не соответствует статье 24 Указа о даче свидетельских показаний, возлагается на лицо, утверждающее, что подобное заявление является несостоятельным. 3) Любое заявление, являющееся приемлемым в соответствии с подразделом (1), может рассматриваться как направленное против любого другого лица, обвиняемого совместно с лицом, выступающим с заявлением, при обязательном условии, что такое заявление подтверждается какими-либо другими вещественными доказательствами помимо заявлений, о которых говорится в подразделе (1)" (выделение добавлено).

Автор отмечает, что в статье 17 ЗБТ говорится также о том, что статьи 25, 26 и 30 Указа о даче свидетельских показаний, которые предусматривают дополнительные ограничения в отношении приемлемости признаний, не могут применяться в каких-либо судебных разбирательствах по ЗБТ. Статья 24 Указа о даче свидетельских показаний гласит следующее: "Признание, сделанное обвиняемым, не принимается во внимание в уголовных разбирательствах, если суду представляется, что такое признание было сделано по принуждению, под угрозой или по обещанию, относящемуся к обвинению, предъявленному обвиняемому, если оно исходит от лица, облеченного властными полномочиями, или другого лица в присутствии лица, облеченного властными полномочиями, и с его одобрения, и в связи с которым принуждения, угрозы или обещания, по мнению суда, достаточно для того, чтобы внушить обвиняемому, что, сделав его, он приобретет какие-либо преимущества или ему удастся избежать неприятностей временного характера в связи с возбужденными против него разбирательствами".

<sup>5</sup> Статья 128 Конституции разрешает подачу в Верховный суд апелляции только по вопросам права.

<sup>6</sup> *Саундерс против Соединенного Королевства* (1996) 23 EHRR 313, CCPR Замечание общего порядка № 13 от 13 апреля 1984 года; *Келли против Ямайки*, дело № 253/87, соображения, принятые 4 августа 1991 года.

<sup>7</sup> CCPR Замечание общего порядка № 20 от 10 марта 1992 года.

<sup>8</sup> В этой связи автор отмечает, что последний доклад Специального докладчика Организации Объединенных Наций по вопросу о произвольных и внесудебных казнях содержит ссылки на неоднократные обвинения в получении под пытками признаний от лиц, обвиняемых в совершении преступлений в рамках ЗБТ. (Доклад Специального докладчика г-на Бакре Вали Ндиайе, добавление, представленное в соответствии с резолюцией 1997/61 Комиссии по правам человека (E/CN.4/1998/68/Add.2), 12 марта 1998 года.)

<sup>9</sup> Пункт 1 статьи 2 Конвенции против пыток.

<sup>10</sup> Пункт 1 статьи 126 Конституции Шри-Ланки гласит следующее: "Верховный суд обладает единственной и исключительной юрисдикцией по проведению слушаний и принятию решений по любым вопросам, касающимся нарушения или возможного нарушения какого-либо основополагающего права вследствие решения исполнительных или административных органов" (выделение добавлено). В пункте 1 статьи 16 Конституции говорится: "Все существующие писанные и неписанные законы являются действительными и применяются, несмотря на любое несоответствие предыдущим положениям настоящей главы [Глава III, касающаяся основополагающих прав]". Далее, в пункте 3 статьи 80 Конституции Шри-Ланки говорится: "Никакой суд или трибунал не может проводить расследования, высказывать мнения или каким-либо образом ставить под сомнение юридическую действительность [какого-либо решения парламента] на каких бы то ни было основаниях". Бывший Председатель Верховного суда Шри-Ланки судья С. Шарвананда (см. Justice S.Charvananda, *Fundamental Rights in Sri Lanka* (Sri Lanka: 1993) на стр.140 текста оригинала) прокомментировал это следующим образом: "Пункт 3 статьи 80 придает принятым законам окончательный характер в том смысле, что юридическая действительность любого принятого парламентом закона не может быть поставлена под сомнение в каком-либо суде или трибунале. При такой конституционной системе не остается места для применения концепции "надлежащих правовых процедур" или понятия обоснованности права и естественного правосудия, что было сделано Верховным судом Индии в деле Манеки Ганди A.I.R. (1978) SC 597 at 691-692. Как отмечалось выше, в Шри-Ланке суды не могут признать недействительным какой-либо закон на том основании, что он направлен на лишение какого-либо лица его свободы вопреки представлениям суда о справедливости или должной процедуре".

<sup>11</sup> *Velmurugu v AG* (1981) 1 SLR 406; *Saman v Leeladasa* SC Appl. No. 4/88 SC Minutes 12 December 1988.

<sup>12</sup> Статья 17 гласит, что "каждый человек имеет право обращаться в Верховный суд, как это предусматривается статьей 126, в связи с нарушением или возможным нарушением вследствие решения исполнительных или административных органов какого-либо основополагающего права, которое предусматривается положениями настоящей главы". В статье 26 говорится, что "Верховный суд обладает единственной и исключительной юрисдикцией проводить слушания и принимать решения по всем вопросам, касающимся нарушения или возможного нарушения вследствие решения исполнительных или административных органов какого-либо основополагающего права или права на язык, провозглашенного и признаваемого Главой III или Главой IV".

<sup>13</sup> В статье 28 говорится, что "положения настоящего Закона (Закона о борьбе с терроризмом) имеют силу, невзирая на любые положения, содержащиеся в каких-либо других статутных уложениях, и, следовательно, в случае какой-либо коллизии или несоответствия между положениями настоящего Закона и такими другими статутными уложениями верховенством пользуются положения настоящего Закона".

<sup>14</sup> *Э. и А.К. против Венгрии*, дело № 520/1992, решение от 7 апреля 1994 года, и *Кл.Ф. и Кр. Ф. против Германии*, дело № 568/1993, решение от 8 апреля 1994 года, *Патрик Холланд против Ирландии*, дело № 593/1994, решение от 26 октября 1996 года.

<sup>15</sup> *Б.д.Б против Нидерландов*, дело № 273/1988, решение от 30 марта 1989 года, и *Ив Кадоре против Франции*, дело № 221/1987, решение от 11 апреля 1991 года, и *Эрве Ле Биан против Франции*, дело № 323/1988, решение от 9 ноября 1989 года.

<sup>16</sup> *Лубуто против Замбии*, дело № 390/1990, соображения, принятые 31 октября 1995 года; *Нептун против Тринидада и Тобаго*, дело № 523/1992, соображения, принятые 16 июля 1996 года; *Сэм Томас против Ямайки*, дело № 614/1995, соображения, принятые 31 марта 1999 года; *Клиффорд Маклоуренс против Ямайки*, дело № 702/1996, соображения, принятые 18 июля 1997 года; *Джонсон против Ямайки*, дело № 588/1994, соображения, принятые 22 марта 1996 года.

<sup>17</sup> *Берри против Ямайки*, дело № 330/1988, соображения, принятые 4 июля 1994 года.

**ВВ. Сообщение № 1051/2002, Ахани против Канады**  
**(Соображения приняты 29 марта 2004 года, восьмидесятая сессия)\***

*Представлено:* Мансуром Ахани (представлен адвокатом г-жой Барбарой Л. Джекман)

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник:* Канада

*Дата сообщения:* 10 января 2002 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 29 марта 2004 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 1051/2002, представленного Комитету по правам человека от имени Мансура Ахани в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения и государством-участником,*

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1.1 Автор сообщения, первоначально датированного 10 января 2002 года, является Мансур Ахани, гражданин Исламской Республики Иран ("Иран"), родившийся 31 декабря 1964 года. Во время представления сообщения он содержался в Пенитенциарном центре графства Уэнтворт, Гамильтон, Онтарио, в ожидании завершения рассмотрения его дела о депортации в Верховном суде Канады. Он утверждает, что является жертвой нарушений Канадой статей 2, 6, 7, 9, 13 и 14 Международного пакта о гражданских и политических правах. Он представлен адвокатом.

1.2 11 января 2002 года Комитет, действуя через своего Специального докладчика по новым сообщениям, в соответствии с правилом 86 правил процедуры Комитета обратился с просьбой к государству-участнику о том, чтобы в случае принятия Верховным судом ожидаемого в тот же день решения о разрешении на депортацию автора сообщения "воздержаться от депортации до тех пор, пока Комитет не будет иметь возможность рассмотреть сделанные заявления, в частности заявления, касающиеся пыток, иного бесчеловечного обращения или даже смерти вследствие депортации". После получения сообщения адвоката о реальной опасности того, что государство-участник не выполнит просьбу Комитета в отношении временных мер защиты, Комитет подтвердил свою просьбу в ноте от 17 мая 2002 года. 10 июня 2002 года государство-участник депортировало автора сообщения в Иран.

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Нисукэ Андо, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-н Альфредо Кастильеро Ойос, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд и г-н Роман Верушевский.

В соответствии с правилом 85 правил процедуры Комитета г-н Максвелл Ялден не участвовал в рассмотрении данного дела.

Тексты двух особых мнений, подписанных г-ном Нисукэ Андо и г-жой Кристиной Шане, и одного особого общего мнения, подписанного сэром Найджелом Родли, г-ном Иваном Ширером и г-ном Романом Верушевским, содержатся в добавлении к настоящему документу.



## Факты в изложении автора

2.1 Автор прибыл в Канаду из Ирана 14 октября 1991 года и обратился с заявлением о предоставлении ему защиты в соответствии с Конвенцией о статусе беженцев и Протокола к ней в силу его политических убеждений и принадлежности к конкретной социальной группе. Он утверждал в нескольких случаях, что был избит членами Исламского революционного комитета в Иране за то, что он находился в состоянии опьянения, ii) что его возвращение в Иран поставит под угрозу его жизнь, поскольку он располагает данными о тайных операциях Ирана и секретных сотрудниках, которые он узнал, когда был призван в принудительном порядке на службу в отдел по организации убийств за рубежом министерства иностранных дел Ирана, iii) что он провел четыре года в тюрьме, после того как отказался принять участие в налете с целью обнаружения наркотиков, который на самом деле был налетом на дом иранского диссидента в Пакистане, в котором находились женщины и дети, и iv) что он был выпущен на свободу после его притворного раскаяния. 1 апреля 1992 года Совет по вопросам иммиграции и беженцев вынес постановление о том, что, исходя из его политических убеждений и принадлежности к конкретной социальной группе, автор является беженцем по смыслу Конвенции.

2.2 17 июня 1993 года генеральный прокурор Канады и министр по вопросам занятости и иммиграции подтвердили в соответствии с разделом 40 1) Закона об иммиграции ("Закон"), что после ознакомления с докладами службы безопасности и разведки о том, что автор проходил подготовку в качестве киллера в иранском министерстве разведки и безопасности ("МРБ"), они пришли к мнению о том, что согласно разделу 19 1) Закона автор не может находиться в Канаде, поскольку имеются разумные основания полагать, что он будет заниматься терроризмом, что он является членом организации, которая будет заниматься терроризмом, и что он занимался терроризмом. В тот же день соответствующее свидетельство было направлено в Федеральный суд, а автору была выдана копия этого свидетельства, и в соответствии с разделом 40 1) 2) b) Закона он был подвергнут принудительному заключению, в котором он находился до момента его депортации девять лет спустя.

2.3 В соответствии с процедурой, предусмотренной разделом 40 1) Закона в отношении определения того, было ли выданное министрами свидетельство "разумным на основании имеющейся информации", Федеральный суд (судья Дено) рассмотрел 22 июня 1993 года на закрытом заседании без присутствия истца доклады службы безопасности и разведки, а также заслушал другие свидетельства, представленные генеральным прокурором и министром. После этого Суд сообщил автору предусмотренное законом резюме этой информации, с тем чтобы дать возможному соответствующему лицу быть "разумно" информированным об обстоятельствах, послуживших основой для данного свидетельства, которое было отредактировано соответствующим образом по причинам государственной безопасности, и предоставил автору возможность для ответа.

2.4 Однако, вместо того чтобы воспользоваться своим правом быть заслушанным в соответствии с этой процедурой, автор стал оспаривать конституционность процедуры подготовки свидетельства и его последующего содержания под стражей в соответствии с этой процедурой, подав отдельный иск в Федеральный суд. 12 сентября 1995 года Федеральный суд (судья Макгиллис) отклонил его апелляцию, постановив, что данная процедура устанавливает разумный баланс между противоположными интересами государства и отдельного лица и что содержание под стражей согласно свидетельству министров до принятия Судом решения о его обоснованности не является произвольным. Последующие апелляции автора в отношении этого решения были отклонены Федеральным апелляционным судом и Верховным судом 4 июля 1996 года и 3 июля 1997 года, соответственно.

2.5 После подтверждения конституционности процедуры в соответствии с разделом 40 1) Федеральный суд (судья Дено) приступил к рассмотрению вопроса о первоначальной обоснованности слушания дела и после проведения длительного разбирательства пришел 17 апреля 1998 года к выводу о том, что свидетельство является обоснованным. В число доказательств входила информация, полученная учреждениями внешней разведки, которая была доведена до сведения Суда во время закрытого заседания в отсутствие автора по причинам национальной безопасности. Суд также заслушал данные самим автором показания, оспаривающие обоснованность свидетельства. Суд пришел к выводу о том, что имеются основания полагать, что автор является сотрудником МРБ, которое "финансирует или осуществляет непосредственным образом целый ряд террористических актов, включая убийства политических диссидентов во всем мире". Решение Федерального суда по данному делу не подлежало обжалованию или пересмотру.

2.6 После этого в апреле 1998 года иммиграционный судья постановил, что пребывание автора в Канаде является неприемлемым, и издал приказ о его депортации. 22 апреля 1998 года автору было сообщено о том, что министр по вопросам гражданства и иммиграции проведет оценку той опасности, которую автор представляет для безопасности Канады, а также возможную опасность, с которой он столкнется в случае возвращения в Иран. Министру предстояло рассмотреть эти вопросы и принять решение в соответствии с разделом 53 1) b) Закона<sup>1</sup> (на основе которого осуществляется статья 33 Конвенции о статусе беженцев) о том, можно ли отменить в случае данного автора запрет на высылку беженца согласно определению Конвенции в страну его происхождения. Автору была соответственно предоставлена возможность сделать представления министру по этим вопросам.

2.7 После представления автором заявлений о том, что он столкнется с очевидной опасностью пыток в Иране, министр постановил 12 августа 1998 года без указания причин и на основе меморандума с приложением заявлений автора, других соответствующих документов и анализа правовой ситуации официальными лицами, что автор а) представляет угрозу для безопасности Канады и б) может быть выслан непосредственно в Иран. Автор подал заявление о судебном пересмотре решения министра. В ожидании рассмотрения данного заявления автор обратился с просьбой о его освобождении из заключения согласно разделу 40 1) 8) Закона, поскольку прошло 120 дней с момента издания приказа о его депортации<sup>2</sup>. 15 марта 1999 года Федеральный суд (судья Дено) отказал в заявлении об освобождении, исходя из разумных оснований полагать, что его освобождение нанесет вред безопасности находящихся в Канаде лиц, особенно иранских диссидентов. Федеральный апелляционный суд поддержал это решение.

2.8 23 июня 1999 года Федеральный суд (судья Макжиллис) отклонил заявление автора относительно судебного пересмотра решения министра, постановив, что имеются явные доказательства в поддержку решения министра о том, что автор представляет собой опасность для Канады и что решение о его депортации является обоснованным. Суд отклонил также возражения процедурного характера относительно конституционности, включая возражения по процедуре представления мнения министра относительно существования опасности. 18 января 2000 года Апелляционный суд отклонил апелляцию автора. Он постановил, что "министр мог сделать справедливый вывод о том, что [автор] не будет подвергаться серьезной опасности причинения ему вреда, не говоря уже о пытках", если он будет депортирован в Иран. Он согласился с тем, что имеются разумные основания поддержать заявление о том, что автор фактически является подготовленным убийцей, работающим на иранскую секретную службу, и что нет никакого основания, для того чтобы не считаться с мнением министра о том, что автор представляет собой опасность для Канады.

2.9 11 января 2002 года Верховный суд единогласно отклонил апелляцию автора, постановив, что имеются "очевидные обоснования" для принятия министром решения о том, что автор представляет собой угрозу для безопасности Канады. Он поддержал далее решение министра о том, что автору угрожает лишь "минимальная опасность причинения вреда", а не довод о том, что в случае возвращения в Иран разумной и "неопровержимой" является серьезная опасность пыток. В отношении конституционности депортации лиц, которым угрожает опасность нанесения ущерба в соответствии с разделом 53 1) b) Закона, Суд сослался на то обоснование, которое он сформулировал по аналогичному делу *Суреш против Канады* (министр по вопросам гражданства и иммиграции)<sup>3</sup>, решение по которому было принято в тот же день и в связи с которым он постановил, что "за исключением чрезвычайных обстоятельств депортация, повлекшая за собой пытки, будет, как правило, нарушением основополагающих принципов правосудия". Поскольку в деле Суреша была установлена презумпция опасности пыток, он получил право на расширенную процессуальную защиту, включая получение всей информации и рекомендаций, которые министр намеревался использовать в качестве обоснования решения, предоставление возможности ознакомления с доказательствами в письменном виде, а также получение письменной аргументации министра. В случае автора, однако, Суд счел, что он не соответствовал доказательственному критерию, предусмотренному для возбуждения дела в силу достаточно серьезных доказательств и получения доступа к указанной защите. Суд пришел к выводу о том, что автор "был полностью информирован о деле министра против него и получил полную возможность для ответа", что было сделано в виде письма, извещающего его о намерении министра считать его человеком, представляющим опасность для Канады, а также о возможных рисках для него в случае высылки. По мнению Суда, последовавшая за тем процедура соответствовала поэтому основополагающим принципам правосудия и не была предвзятой по отношению к автору, даже несмотря на то, что ее критерии отличались от требований по делу Суреша.

2.10 В тот же день Комитет заявил, согласно правилу 86 своих правил процедуры, о своей просьбе в отношении временных мер защиты, однако власти государства-участника приняли меры для осуществления высылки. 15 января 2002 года Высший суд Онтарио (судья Дамбро) отклонил довод автора о том, что

основополагающие принципы правосудия, предусмотренные положениями *Хартии*, не допускают его высылки до рассмотрения его дела Комитетом. 8 мая 2002 года Апелляционный суд Онтарио поддержал указанное решение, постановив, что просьба в отношении временных мер не является обязательной для государства-участника. 16 мая 2002 года Верховный суд большинством голосов отклонил ходатайство автора о предоставлении ему разрешения на обжалование (без объяснения причин). 10 июня 2002 года автор был выслан в Иран.

## **Жалоба**

3.1 В своем первоначальном сообщении (до высылки) автор утверждает, что Канада нарушила или нарушит в случае его высылки статьи 2, 6, 7, 9, 13 и 14 Пакта. Во-первых, он утверждает, что статутные и административные процедуры, которые были определены по его делу, не соответствуют гарантиям, сформулированным в статьях 2 и 14 Пакта. В частности, дискреционное право министра по вопросам иммиграции санкционировать возвращение какого-либо лица в его страну может быть ограничено при наличии соображений, неблагоприятных для прав человека, включая негативное освещение дела средствами массовой информации. Кроме того, участие министра по вопросам иммиграции в процедуре высылки не является ни независимым, ни беспристрастным. Автор утверждает, что министр первоначально подписывает свидетельство о безопасности, в котором говорится о том, что определенное лицо представляет угрозу для безопасности, защищает данное свидетельство при рассмотрении вопроса о его "обоснованности" в Федеральном суде и поддерживает обвинение против лица на стадии расследования в связи с депортацией - и все это делается до принятия решения о том, следует ли высылать лицо, которое после всех этих действий будет признано подлежащим высылке. По мнению автора, на его месте должен находиться не избираемый политик, который не дает объяснений и принимает подобное решение по субъективным основаниям, а скорее независимый и беспристрастный суд.

3.2 Кроме того, автор утверждает, что данный процесс характеризуется также процедурными нарушениями, поскольку он не предусматривает надлежащего уведомления о возбуждении дела против соответствующего лица. Лицо просто извещают о том, что сотрудники иммиграционной службы передадут министру рекомендацию о том, что лицо подлежит высылке согласно разделу 53 (1) Закона, не давая при этом никаких объяснений, а данному лицу предлагается сделать свои представления. Сотрудники министра не делают никаких представлений в ответ на представления соответствующего лица, и поэтому их невозможно опровергать. Отсутствие каких-либо объяснений в решении делает невозможным судебный пересмотр решения в связи со сделанными министру представлениями.

3.3 Автор далее утверждает, что отрицательным фактором является отсутствие возможности для обжалования или пересмотра "обоснованности" решения Федерального суда по первоначальному свидетельству о безопасности. Кроме того, он не мог высказать (главную) озабоченность в отношении справедливости процедуры слушания вопроса о "обоснованности". Он утверждает, что Суд не проверяет доказательства и не заслушивает независимых свидетелей. Не существует никаких соображений государственной безопасности, оправдывающих исключение в отношении должной процедуры, поскольку, по мнению автора, не было никаких свидетельств угрозы государственной безопасности Канады с его стороны или (даже угрозы) преступного поведения в Канаде. По мнению автора, соображения безопасности не соответствуют, следовательно, стандартам, изложенным в *Йоханнесбургских принципах национальной безопасности, свободы убеждений и доступа к информации*<sup>4</sup>.

3.4 Автор также утверждает, что он был подвергнут произвольному содержанию под стражей в нарушение статьи 9 Пакта. После его заключения под стражу в июне 1993 года он обрел право на пересмотр решения о содержании под стражей лишь через 120 дней после издания приказа о его депортации в августе 1998 года. К этому времени он провел пять лет в заключении без возможности освобождения под залог, пересмотра решения о содержании под стражей или применения процедуры habeas corpus (последняя не применяется к лицам, не являющимся гражданами страны, в связи с содержанием под стражей из-за статуса лица в Канаде). Он указывает, что его содержание под стражей согласно Закону об иммиграции было принудительным, а также произвольным, и хотя Федеральный суд характеризовал его содержание под стражей в качестве "вызывающего сожаление", он не считал этот факт нарушением его свободы. Он рассматривает этот случай как пример дискриминационного обращения с лицами, не являющимися гражданами страны. Он также утверждает, что продолжающееся содержание лица под стражей является ошибочным и, следовательно, произвольным, поскольку при этом данное лицо осуществляет основное право человека, а именно право на доступ в суд.

3.5 Автор утверждает, что в результате его высылки он будет подвергнут пыткам в нарушение статьи 7 Пакта. Он ссылается на Замечание общего порядка 15 Комитета в отношении иностранцев и 20 в отношении статьи 7, а также на решение Европейского суда по правам человека по делу *Чахал против Соединенного Королевства*<sup>5</sup> и утверждает в этой связи, что принцип *невозвращения* не допускает никаких исключений. Он утверждает, что государство-участник совершает таким образом ошибку как в связи со своими заявлениями о том, что i) ему не угрожают пытки, и ii) даже если такая угроза существует, он может быть выслан по соображениям угрозы для национальной безопасности.

3.6 В связи с заявлением о том, что ему фактически угрожают пытки, автор ссылается на целый ряд докладов и свидетельств, касающихся оценки общей ситуации в области прав человека в Иране, включая произвольное заключение под стражу, пытки, внесудебные и суммарные убийства политических диссидентов<sup>6</sup>. Он утверждает, что в его случае старший сотрудник Канадской разведывательной службы, который давал показания, считал, что у него имеются опасения в отношении того, что могло бы случиться с ним в Иране, и что он был перебежчиком. Кроме того, после проведения полного слушания дела был признан его статус беженца. Он заявляет, что его дело имело большое общественное значение и что ему не было известно о том, что он мог просить о проведении закрытого слушания дела. Подробности сотрудничества и (конфиденциальная) информация, которую он передал властям государства-участника, а также его противодействие депортации "вполне вероятно" могли бы рассматриваться в качестве измены в Иране, который следил за ходом его дела. В этой связи "не могло быть более ясного дела" лица, которое может быть подвергнуто пыткам в Иране как с точки зрения государства-участника, так его собственной точки зрения, учитывая его прошлое сотрудничество с МРБ.

3.7 По той же причине автор опасается, что в случае его высылки он будет казнен в Иране в нарушение его прав согласно статье 6. Автор также делает итоговое заявление в соответствии со статьей 7 о том, что его содержание под стражей с июня 1993 года в камере тюремного учреждения для краткосрочного содержания под стражей без возможности какой-либо деятельности или оплачиваемой работы само по себе является жестоким.

#### **Представления государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения**

4.1 В своих представлениях от 12 июля 2002 года государство-участник оспорило приемлемость и существо сообщения, утверждая, что в силу изложенных ниже причин все заявления являются неприемлемыми, поскольку они не содержат достаточных доказательств для возбуждения судебного дела и поэтому являются неприемлемыми, а также необоснованными по существу. Кроме того, заявляется о том, что определенные элементы сообщения являются неприемлемыми, поскольку не были исчерпаны внутренние средства правовой защиты.

4.2 В отношении якобы имевшего место нарушения статьи 2 государство-участник ссылается на правовую практику Комитета, согласно которой в статье 2 предусматривается скорее дополнительное, а не отдельное право, которое появляется только после того, как было установлено еще одно нарушение Пакта. Соответственно, не было установлено нарушения, дающего основание для возбуждения дела. Кроме того, вообще не было никакого нарушения, поскольку конституционная *Хартия прав и свобод* государства-участника охраняет предусмотренные Пактом права, а национальные суды не выявили какого-либо нарушения *Хартии*. Что касается утверждения о том, что предусмотренные *Хартией* права не осуществляются равноправным образом гражданами и негражданами страны, государство-участник утверждает, что большинство прав, включая право на жизнь, свободу и безопасность лица, применяются ко всем лицам в Канаде. В отношении свободы выражения мнений и ассоциации Верховный суд постановил по делу Суреша, что эти права не распространяются на лиц, которые, если говорить словами государства-участника, "связаны или были связаны с действиями насильственного характера". Это решение в равной степени применимо как к канадцам, так и неканадцам.

4.3 В отношении утверждений о нарушениях статей 6 и 7 в случае возвращения в Иран государство-участник заявляет, что факты, установленные его судами, не свидетельствуют в пользу этих утверждений. Кроме того, автор не вызывает доверия в свете его противоречивых утверждений о сотрудничестве с МРБ, неправдоподобности важных моментов его биографии и неоднократно доказанных проявлений нечестности. Помимо этого, совершаемые в настоящее время злоупотребления правами человека направлены скорее против врагов режима в Иране, а не лиц с биографией автора.

4.4 Что касается утверждений о наличии опасности, государство-участник указывает, что сотрудники министра определили любую опасность нанесения вреда в качестве "минимальной", и это решение было

поддержано всеми федеральными судами вплоть до Верховного суда, который счел это решение "неопровержимым". Кроме того, суды четко констатировали тот факт, что автор не пользуется доверием в силу, в частности, его несогласованных, противоречивых, приукрашенных и часто лживых заявлений. Они также были основаны на его признании того, что он получил специальную профессиональную подготовку при найме на работу в секретную службу, раскрытии им подробностей убийства двух диссидентов и его контакте с секретной службой после получения статуса беженца, включая встречу с "известным убийцей" в Европе. Государство-участник ссылается на подход Комитета, в соответствии с которым в его функцию, как правило, не входит анализ доказательств или переоценка фактических заключений, таких, как заключения национальных судов, и просит предоставить ему возможность для дальнейших представлений в том случае, если Комитет решит пересмотреть фактические заключения.

4.5 Государство-участник также не считает, что заявления автора о наличии опасности подтверждаются независимыми доказательствами. Оно отмечает, что упомянутые автором документы относятся главным образом скорее к аресту реформистов, диссидентов и других правительственных оппозиционеров и судам над ними, а не к лицам с характеристиками автора, членам существующего или бывшего МРБ. Действительно, в самом последнем докладе по правам человека государственного департамента Соединенных Штатов Америки указывается, что сотрудниками МРБ являются скорее известные агенты карательных органов, совершившие "многочисленные серьезные злоупотребления правами человека", а не их жертвы<sup>7</sup>. Хотя положение в области прав человека остается проблематичным, государство-участник указывает на признаки прогресса, свидетельствующие о меньшем использовании пыток, ссылаясь при этом на доклады "Международной амнистии"<sup>8</sup> и доклады Специального представителя Комиссии по правам человека о положении в области прав человека в Иране<sup>9</sup>. Кроме того, Комитет против пыток, исходя из своей практики рассмотрения прецедентов, охарактеризовал со своей стороны положение в области прав человека в Иране как "постоянную практику грубых, вопиющих и массовых нарушений прав человека". Таким образом, общее положение в области прав человека как таковое не свидетельствует о необходимости поддержки указанных заявлений или не является достаточно опасным.

4.6 Государство-участник считает утверждение о том, что в случае возвращения автор будет казнен после суммарного судопроизводства за предательское поведение, чисто спекулятивным и своекорыстным. Автор не доказал, что подобное действие будет являться "неизбежным и прогнозируемым" последствием депортации. У него были все возможности для доказательства этого в канадских судах всех инстанций, но он не смог сделать этого. Кроме того, он не сумел доказать, что даже в том случае, если его будут считать предателем, он не сможет добиться суда и наказания, соответствующих нормам Пакта. В отношении пыток суды также пришли к выводу о том, что существует лишь минимальная опасность причинения вреда. Государство-участник подчеркивает тот факт, что автор получил статус беженца до того, как он добровольно прибыл в Европу с руководителем МРБ и обратил на себя внимание канадской службы безопасности. Оно добавляет, что, если бы было заранее известно о том, что автор являлся подготовленным оперативным сотрудником, его не впустили бы в страну. Оно также отвергает довод о том, что получение Ираном любой информации о данном случае должно предполагать применение пыток, а также любое доказывание утверждений о том, что старший сотрудник Канадской службы разведки считал автора перебежчиком. Он не представил также никаких доказательств жестокого обращения с семьей и не объяснил также, почему предполагаемое сотрудничество с канадскими властями как таковое явится причиной пыток. В силу вышеизложенного эти утверждения являются необоснованными даже исходя из презумпции доказательства.

4.7 В отношении якобы имевшего место нарушения статьи 7, связанного с условиями содержания под стражей, государство-участник заявляет, что автор не подал в суды иск по этому вопросу в соответствии с положениями *Хартии*, несмотря на то, что он был извещен о возможностях подачи жалоб, и таким образом данная жалоба является неприемлемой, поскольку не были исчерпаны внутренние средства правовой защиты. В любом случае бездействие во время заключения не может рассматриваться в качестве проявления жестокости, и автор не представил доказательств того, что условия его содержания под стражей имели какие-либо пагубные последствия для физического или психического здоровья.

4.8 В отношении вопроса о произвольном содержании под стражей автор мог бы обжаловать в Верховном суде подтверждение Федеральным апелляционным судом необходимости его содержания под стражей в соответствии с разделом 40(1) 8) Закона, однако он не сделал этого. Кроме того, он не подал затем никакого ходатайства о своем освобождении в соответствии с этим разделом. Поэтому жалобы являются неприемлемыми, поскольку не были исчерпаны внутренние средства судебной защиты.

4.9 В любом случае, судя по имеющимся данным, отсутствует какое-либо нарушение статьи 9, поскольку содержание под стражей не было произвольным. Руководством может послужить статья 5 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод ("Европейская конвенция"), которая однозначно разрешает содержание под стражей с целью депортации. Действительно, в случае дела Чахала, упомянутого автором, Европейский суд заявил о том, что подобное содержание под стражей является оправданным до тех пор, пока осуществляется процедура рассмотрения вопроса о депортации, и это делается с должным вниманием. Содержание под стражей Чахала на том основании, что сменявшие друг друга министры считали, что он представляет собой угрозу для национальной безопасности, не было произвольным, поскольку существует процедура пересмотра положений о национальной безопасности. Государство-участник утверждает также, что произволом с его стороны не является также заключение под стражу отдельного лица, не являющегося канадцем, в соответствии с процедурой, по которой два министра выносят постановление в соответствии с законом о том, что отдельное лицо участвовало в террористической деятельности или имеет соответствующие наклонности. Это постановление затем незамедлительно рассматривается судом. Из 22 случаев осуществления данной процедуры 11 было рассмотрено в течение 1-2 месяцев, 3 случая - в течение 3-4 месяцев, 4 случая - 6-13 месяцев и еще один случай рассматривается в настоящее время.

4.10 Государство-участник ссылается на правовую практику Комитета, согласно которой настойчивое требование отдельного лица относительно невыезда с территории государства подлежит оценке в соответствии с положениями статьи 9<sup>10</sup>. Аналогичным образом Европейская комиссия постановила, что отдельное лицо не может подавать жалобу об истечении сроков, если ни на одном из этапов оно не обращалось с просьбой о срочном прекращении разбирательства и не пыталось использовать любое средство судебной защиты, к которому оно могло обратиться<sup>11</sup>. Автор не обращался с просьбой к министру по вопросам гражданства и иммиграции об осуществлении им своих полномочий согласно разделу 40 1) 7) Закона для освобождения в целях отъезда лица, указанного в свидетельстве о безопасности.

4.11 Государство-участник утверждает, что оно проявило должное внимание при осуществлении процедуры депортации и что автор несет ответственность за тот долгий срок, в течение которого она осуществлялась. Вся задержка до рассмотрения вопроса об "обоснованности" свидетельства о безопасности в соответствии с разделом 40(1) была вызвана просьбой автора о перенесении сроков, с тем чтобы оспорить конституционность данной процедуры. Он сделал так, что это оспаривание продолжалось в течение длительных периодов времени, и не предпринимал при этом зависящих от него мер, которые были необходимы для ускорения данной процедуры. Государство-участник действительно подробно сообщает о многочисленных мерах, которые оно приняло в этот период, с тем чтобы значительно ускорить указанную процедуру. Кроме того, после издания приказа о высылке дополнительная отсрочка этой высылки была вызвана использованием автором многочисленных средств судебной защиты, которые имелись в его распоряжении. Государство-участник подробно сообщает о тех мерах, которые оно приняло для ускорения процедур, изложенных в хронологическом порядке рассмотрения данного дела, отмечая при этом, что автор не принимал никаких подобных мер в целях ускорения процедуры.

4.12 В отношении утверждения автора о том, что лица, не являющиеся гражданами страны, не могут воспользоваться процедурой *habeas corpus* в случае их содержания под стражей при рассмотрении вопроса об иммиграционном статусе, государство-участник заявляет, что, поскольку длительное содержание под стражей определяется результатом слушания Федеральным судом вопроса о "обоснованности" свидетельства о безопасности, нет никакой необходимости проводить отдельное слушание по вопросу о содержании под стражей. Иными словами, обязательное рассмотрение вопроса относительно "обоснованности" является пересмотром решения о предусмотренном законом содержании под стражей, а издание директив в подобной ситуации относится к компетенции парламента. Канадские суды также рассматривают эту процедуру в качестве адекватного и эффективного альтернативного средства правовой защиты, которое равносильно процедуре *habeas corpus*. Государство-участник отвергает, соответственно, заявление автора о том, что его суды пришли к выводу о том, что его содержание под стражей является "вызывающим сожаление", однако не является лишением свободы: суды фактически пришли к выводу о том, что, хотя указанное свидетельство обладает немедленной силой и санкционирует арест и содержание под стражей - действие, которое обычно предпринимается в отношении преступников, не произошло никакого нарушения статей 7 и 9 *Хартии*, которые охраняют права на свободу<sup>12</sup>.

4.13 В отношении жалобы согласно статье 13 Пакта государство-участник утверждает, что, во-первых, согласно правовой практике Комитета это положение требует, чтобы иностранца высылали согласно процедурам, предусмотренным законом, если только государство не действует недобросовестным образом и не злоупотребляет своей властью<sup>13</sup>. Автор не аргументировал, а тем не менее не доказал наличия подобного

исключения в данном случае, и таким образом Комитету целесообразно будет обратиться к той оценке, которую канадские власти дали фактам и законодательству. Во-вторых, государство-участник приводит соображения национальной безопасности в качестве оправдания последующих процедур. В одном из своих решений Комитет постановил, что "...в компетенцию Комитета не входит проверка той оценки, которую суверенное государство дало в отношении характеристики иностранца с точки зрения безопасности"<sup>14</sup> и что он будет считаться с подобной оценкой в случае отсутствия произвола<sup>15</sup>. Государство-участник предлагает Комитету применять те же самые принципы, подчеркивая при этом, что решение о высылке было принято не в результате суммарного судопроизводства, а после проведения тщательного рассмотрения посредством планомерных и справедливых процедур, в ходе которых автор был представлен законным образом и предъявил обширную аргументацию.

4.14 В отношении процедуры рассмотрения Федеральным судом вопроса о "обоснованности" свидетельства о безопасности, несмотря на то, что вопросы конституционного характера не могли быть поставлены на этом слушании, которое носило ускоренный характер, они могут быть предметом отдельного оспаривания с точки зрения их конституционности, поскольку сам автор довел свое дело до уровня Верховного суда. Государство-участник отмечает, что на судью возлагается "тяжкое бремя" обеспечения того, чтобы автор был разумно информирован посредством предоставления ему резюме возбужденного против него дела, и он может в свою очередь давать объяснения по делу и вызывать свидетелей; действительно автор самостоятельно провел перекрестный допрос двух сотрудников Канадской службы безопасности.

4.15 В отношении процедуры, использованной министром для определения риска, государство-участник указывает, что Верховный суд определил при рассмотрении дела Суреша минимальные критерии добросовестности, включая причины, которые приводятся при доказательстве версии о возможном применении пыток. В отношении возражения в связи с тем, что решение принимается министром, который ранее участвовал в данной процедуре, государство-участник указывает, что суды постановили после проведения судебного пересмотра дела, что решение является юридически обоснованным. Принимая во внимание ту оценку, которую министр дал достоверности доказательств, если только она не является полностью необоснованной, суды настоятельно требуют тем не менее рассмотрения всех соответствующих, но не посторонних факторов. Государство-участник утверждает, что, поскольку процедуры были справедливыми и соответствовали требованиям закона, а также применялись надлежащим образом, благодаря чему автор имел возможность обращения в суды через своего законного представителя, и при этом не было проявления никаких иных факторов, таких, как предубеждение, недобросовестность или неспристойность, автор не установил наличие достаточно серьезных доказательств нарушения статьи 13.

4.16 В отношении заявлений по статье 14 государство-участник считает, что это положение является неуместным, поскольку судопроизводство по делу о депортации не заключается в определении ни уголовного обвинения, ни прав и обязанностей в ходе "судебного процесса". Оно, скорее, представляет собой судопроизводство по нормам публичного права, справедливость которого гарантируется статьей 13. При рассмотрении дела *И.Л. против Канады*<sup>16</sup> Комитет, учитывая возможность судебного пересмотра, не принял решения в отношении того, подпадают ли под понятие "судебного процесса" процедуры в рамках Совета по рассмотрению пенсионных дел, в то время как по делу *В.М.Р.Б.*<sup>17</sup> Комитет не принял решения о том, можно ли характеризовать подобным образом судопроизводство по делу о депортации, поскольку в любом случае иск является необоснованным. Государство-участник заявляет, что ввиду равного значения статьи 6 Европейской конвенции и статьи 14 Комитет должен удостовериться на основе убедительных и последовательных предыдущих решений в том, что подобное судопроизводство подпадает под действие этой статьи. Оно заявляет далее о том, что эта жалоба является неприемлемой *ratione materiae*.

4.17 В любом случае указанное судопроизводство соответствовало гарантиям, предусмотренным статьей 14: автор имел доступ в суды, знал содержание дела, которое ему нужно было оспаривать, имел полную возможность оповестить о своих мнениях и сделать представление в рамках судопроизводства, а также имел юридического представителя на всех этапах. Государство-участник напоминает также Комитету о его решении по делу *В.М.Р.Б.*, по которому им было принято решение о том, что процедура подготовки свидетельства согласно разделу 40 (1) Закона об иммиграции соответствует статье 14. Таким образом, не было никакого предполагаемого нарушения заявленного права.

4.18 В ноте от 6 декабря 2002 года государство-участник еще раз подтвердило свою позицию в отношении ограниченных рамок функции Комитета по переоценке определений, касающихся фактической и доказательственной стороны дела, однако представило при этом обширную дополнительную информацию по этим вопросам на тот случай, если Комитет пожелает провести подобную переоценку. Государство-

участник заявило, что добросовестная оценка представленной информации неизбежно ведет к тем же самым выводам, которые были сделаны национальными судами, а именно выводам о том, что автор являлся профессионально подготовленным оперативным сотрудником МРБ, что ему угрожала минимальная опасность причинения вреда в Иране и что его доказательства не были ни правдоподобными, ни заслуживающими доверия.

#### **Дополнительные вопросы, возникающие в связи с просьбой Комитета о временных мерах**

5.1 В письме от 2 августа 2002 года на имя представителя государства-участника при Организации Объединенных Наций в Женеве Комитет выразил от лица своего Председателя глубокое сожаление по поводу депортации автора вопреки его просьбе о временной защите. Комитет просил представить письменное объяснение причин, по которым просьба Комитета в отношении временных мер не была принята во внимание, а также объяснение того, каким образом государство-участник намерено обеспечивать соблюдение подобных просьб в будущем. В ноте от 5 августа 2002 года Комитет, выступая от лица своего Специального докладчика по вопросу о новых сообщениях, в соответствии с правилом 86 правил процедуры Комитета обратился с просьбой к государству-участнику об осуществлении тщательного контроля за положением автора и обращением с ним после его депортации в Иран, а также представлении правительству Исламской Республики Иран таких заявлений, которые будут сочтены необходимы для того, чтобы предотвратить нарушения прав автора согласно статьям 6 и 7 Пакта.

5.2 В представлениях, датируемых 5 декабря 2002 года, государство-участник, отвечая на просьбу Комитета об объяснении, утверждало, что оно полностью поддерживает важную роль, отведенную Комитету, и всегда будет делать все возможное для сотрудничества с ним. Оно заявило, что весьма серьезно относится к своим обязательствам согласно Пакту и Факультативному протоколу и полностью их соблюдает. Государство-участник указывает, что, помимо своих обязательств в области прав человека, оно также обязано охранять безопасность канадского населения и обеспечивать, чтобы Канада не превратилась в райское место для террористов.

5.3 Государство-участник отметило, что ни Пактом, ни Факультативным протоколом не предусматриваются просьбы о временных мерах, и утверждает, что подобные просьбы носят, скорее, рекомендательный, чем обязательный характер. Тем не менее государство-участник обычно положительно реагировало на подобные просьбы. Как и в других случаях, государство-участник серьезно отнеслось к рассмотрению указанной просьбы, перед тем как сделать вывод с учетом обстоятельств данного дела, включая решение (поддержанное судами) о том, что автору угрожала минимальная опасность причинения вреда в случае его возвращения и что оно не могло отсрочить депортацию. Государство-участник указало, что обычно оно позитивно реагирует на просьбу и его решение поступить подобным образом было признано законным и соответствующим положениям *Хартии* всеми судебными инстанциями вплоть до самой высшей. Государство-участник утверждает, что принятие временных мер в обстоятельствах, связанных с иммиграцией, связано с "некоторыми конкретными трудностями", когда в определенных случаях другие сообщения могут иметь более важное значение по сравнению с просьбой о временных мерах. Таким образом, конкретные обстоятельства данного дела не следует толковать в качестве ослабления приверженности государства-участника делу защиты прав человека или деятельности Комитета.

5.4 В отношении просьбы Комитета об осуществлении контроля за обращением с автором в Иране государство-участник заявило, что оно не обладает никакой юрисдикцией в отношении автора и что его просили контролировать положение гражданина другого государства-участника на территории этого государства-участника. Тем не менее, желая добросовестно сотрудничать с Комитетом, государство-участник заявило, что 2 октября 2002 года иранские власти сообщили ему о том, что автор по-прежнему пребывает в Иране и находится в добром здравии. Кроме того, 26 сентября 2002 года государство-участник связалось с представителем иранского посольства и сообщило ему о том, что автор позвонил с целью наведения справок о трех вещах, которые он оставил в качестве багажа в центре содержания под стражей. Посольство согласилось переслать багаж обратно автору. По мнению государства-участника, это свидетельствовало о том, что автор не боится иранского правительства, которое готово помочь ему. И наконец, 10 октября 2002 года автор посетил посольство государства-участника в Иране, встретился с двумя его сотрудниками и передал письмо. Ни в ходе разговора, ни в письме не поднимались вопросы жестокого обращения, и единственная трудность, с которой столкнулся автор, заключалась в получении работы. По мнению государства-участника, это свидетельствовало о том, что автор мог свободно передвигаться по Тегерану. Государство-участник заявило о том, что оно дало понять Ирану, что оно ожидает от него планомерного соблюдения его международных обязательств в области прав человека, в том числе принадлежащих автору прав.



## Замечания адвоката автора

6.1 В письме от 10 сентября 2003 года адвокат автора ответила на представления государства-участника. Адвокат отметила, что в процедурном плане она получила инструкции от автора до его высылки о том, что ей следует продолжать работать над сообщением, если он столкнется с трудностями, однако ей следует прекратить ведение дела, если автор не будет испытывать каких-либо трудностей после его возвращения в Иран с тем, чтобы не создавать для него повышенную опасность. Исходя из разговора по телефону через месяц после депортации, адвокат полагала, что автора арестовали по прибытии, однако он не подвергся жестокому обращению и был выпущен на свободу. Один из журналистских источников распространил впоследствии слух о том, что автор был задержан или убит. После неоднократных попыток дозвониться семье автора адвокат получила сообщение о том, что он находится в другом месте и/или болеет. Канадские должностные лица засвидетельствовали несколько контактов с автором осенью 2002 года, однако после этого от них не поступало никаких сообщений. Организация "Международная амнистия" также не смогла подтвердить дополнительные подробности. Исходя из этого адвокат пришла к выводу о том, что автору причинен ущерб, и поэтому продолжила процедуру представления сообщения.

6.2 Что касается существа дела, то адвокат не желает подавать иск относительно условий содержания под стражей в связи с признанным неисчерпанием внутренних средств правовой защиты. В отношении оставшихся вопросов она готовит аргументацию по процедуре, которой следовали власти государства-участника. Первоначальное свидетельство о безопасности готовилось двумя отдельными должностными лицами (министры) без какого-либо учета мнения автора в отношении того, было ли "обоснованным" полагать, что он является членом террористической организации или занимался подобной деятельностью по собственной инициативе. Последовавшее затем единственное слушание в Федеральном суде закончилось лишь определением того, является ли подобное мнение само по себе обоснованным. Доводы обвинения рассматривались на закрытом судебном заседании и в отсутствие другой стороны без проверки судом или их подтверждения свидетелями. В этой связи адвокат утверждает, что вывод о наличии угрозы национальной безопасности, который впоследствии сопоставлялся на этапе высылки одним из избранных должностных лиц (министры) с риском причинения вреда, был сделан в результате недобросовестной процедуры. Решение о высылке рассматривалось в свою очередь судами только с точки зрения явной необоснованности, а не его правильности.

6.3 Адвокат отвечает на аргументы государства-участника по поводу достоверности информации автора ссылкой на практику УВКПЧ, в соответствии с которой отсутствие достоверности само по себе не исключает четко обоснованного опасения преследований<sup>18</sup>. Адвокат отмечает, что первоначальное ходатайство автора о предоставлении ему статуса беженца было принято, несмотря на неточности в изложении его прошлого, а также что канадские службы безопасности уничтожили свои доказательства, включая интервью с автором и записи, сделанные с помощью детектора лжи, и представили только их резюме. Эти свидетельства могли бы быть подвергнуты проверке, как это было сделано Комитетом по надзору за деятельностью разведывательной службы безопасности, когда независимый адвокат, имеющий доступ к секретным документам, мог вызывать свидетелей и проводить перекрестный допрос в ходе тайного заседания.

6.4 Комитет критикует далее решение Верховного суда, вынесенное по делу автора после представления сообщения. Адвокат отмечает, что г-н Суреш, апелляция которого была поддержана на основании недостаточной процессуальной защиты, и автор, апелляция которого была отклонена, были оба подвергнуты одной и той же процедуре. Основанием для решения Суда по делу автора явилось то, что он не доказал предполагаемую опасность пыток, однако вся предпосылка справедливой процедуры заключается в том, что может быть вынесено точное определение именно по данному вопросу. Вместо этого автор добился лишь рассмотрения судом, после принятия им решения, вопроса о том, было ли оно "обоснованным" для подобного вывода, что, по мнению адвоката, представляет собой несоответственно низкий стандарт для решения, следствием которого могут быть пытки или смерть. Адвокат напоминает также о том, что в решении суда по делу *Суреша* предусматривались определенные чрезвычайные ситуации, при которых лицо могло быть возвращено в случае доказательства наличия существенной опасности пыток, несмотря на абсолютный запрет пыток нормами международного права.

6.5 В отношении вопроса о том, заслуживает ли автор доверия, адвокат указывает, что старшее должностное лицо канадской службы безопасности подтвердило во время слушания вопроса о свидетельстве о безопасности заявление автора о том, что он был перебежчиком, при этом единственное разногласие с автором заключалось в том, произошло ли это с целью избежания работы в МРБ или после того, как он впервые начал эту работу. В любом случае тот факт, что он стал перебежчиком, превращает его

в противника - реального или воображаемого - иранского режима, и именно таким образом его описывали в сообщениях прессы. Сотрудник иранского консульства посетил его во время содержания под стражей до высылки, и иранское правительство было полностью в курсе его заявлений и характера его дела. В любом случае адвокат считает довод относительно достоверности неискренней оговоркой, поскольку значительная часть материала для этого вывода была основана на непроверенных доказательствах, представленных во время слушания при закрытых дверях и в отсутствие другой стороны. Адвокат также утверждает, что характеристика автора в качестве агента режима, в связи с чем он не мог быть объектом злоупотреблений, является неправильной, поскольку в силу того, что он является перебежчиком и предоставляет секретную информацию Канаде, он будет с большей степенью вероятности считаться противником режима. Если, как предполагается, автор являлся лишь "раскрытым тайным агентом", он не противодействовал бы высылке во время нахождения под стражей в течение девяти лет. Кроме того, заявленные меры в целях ограничения практики пыток в Иране должны рассматриваться в свете подтвердившихся недавно пыток и убийства канадского гражданина в этой стране. Существует большая вероятность того, что противников режима будут пытаться и подвергать казни, а не справедливому суду, о существовании которого государство-участник не представляет никаких доказательств. Кроме того, по мнению адвоката, государство-участник не интересовалось судьбой автора после его возвращения в Иран.

6.6 По вопросу об опасности пыток или других форм жестокого обращения, адвокат отмечает, что Верховный суд признал "неопровержимым" вывод, согласно которому автору грозит лишь минимальная опасность в случае придания "серьезного значения" решению министра, который рассматривал вопросы, "значительно выходящие за пределы компетенции апелляционных судов". В отношении реально существующей опасности адвокат указывает на "невозможность доказывания" того, что может вероятно случиться с автором, и скорее всего он сделал выводы из известных фактов, в том числе интереса, проявляемого иранским правительством к данному делу, нарушений прав человека в Иране, направленных против предполагаемых противников режима, общеизвестных данных о сотрудничестве автора с канадскими должностными лицами при передаче секретной информации.

6.7 В отношении вопросов произвольного содержания под стражей и процедуры высылки в соответствии со статьями 9, 13 и 14 адвокат утверждает, что в течение пяти лет автор находился под стражей, что было сделано в обязательном и автоматическом порядке перед тем, как было начато рассмотрение вопроса о его заключении. В соответствии с установленным Законом режимом выдача свидетельства о безопасности приводит к автоматическому заключению под стражу лиц, не являющихся гражданами страны, до тех пор, пока не будет завершена процедура судебного разбирательства, не будет издано постановление о депортации лица, которое затем остается в Канаде еще 120 дней. Ни один судья не выносил решения о заключении автора под стражу и к нему не применялась процедура *habeas corpus* как лицу, которое не является гражданином страны и содержится под стражей в соответствии с законодательством об иммиграции, а его обжалование в конституционном порядке процедуры подготовки свидетельства было отклонено. Адвокат указывает, что государство-участник было вправе применять другие процедуры высылки, которые не имели бы подобных последствий. Она отмечает, что практика государства-участника противоречит его утверждению о том, что содержание под стражей является необходимым по соображениям национальной безопасности, поскольку на самом деле не всех предполагаемых террористов заключают под стражу. Адвокат подчеркивает, что по делу *В.М.Р.Б*<sup>19</sup> заключение под стражу в отличие от действующего в настоящее время режима не было ни автоматическим, ни обязательным, и существует процедура еженедельного рассмотрения вопроса о содержании под стражей. Кроме того, адвокат ссылается на дела *Торрес против Финляндии* и *А. против Австралии*, заявляя при этом, что лица, не являющиеся гражданами страны, имеют право на оспаривание в суде в безотлагательном и повторном порядке существа законности содержания под стражей, а делать это в разумные интервалы времени<sup>20</sup>. Она отмечает, что Европейской конвенцией, в соответствии с которой было принято решение по делу Чахала, на которое ссылалось государство, конкретно предусматривается возможность содержания под стражей для целей иммиграции.

6.8 В отношении подачи автором согласно разделу 40(1)(8) Закона заявления об освобождении по истечении 120 дней с даты издания приказа о депортации, адвокат отмечает, что постановление об освобождении может быть издано в том случае, если данное лицо не будет выслано в течение разумного периода времени и это освобождение не будет чревато угрозой для национальной безопасности или безопасности других лиц. Федеральный суд вынес решение о том, что именно автор несет бремя доказывания того, что эти два условия были выполнены, однако адвокат указывает, что как рассматривавший данное дело суд, так и апелляционный суд считали, что автор мог быть выслан в течение разумного периода времени, если бы он не обращался неоднократно по собственной инициативе в суды, и что, таким образом, он не мог выполнить эти обязательные требования. Апелляционный суд также пришел

к выводу о том, что, поскольку автор был заключен под стражу по соображениям безопасности, и таким образом должен был, как правило, доказать "определенное существенное изменение в обстоятельствах или привести новое доказательство, которое ранее отсутствовало, с тем чтобы его освободили согласно процедуре пересмотра вопроса о содержании под стражей, что, по мнению адвоката, абсолютно не соответствует положению Пакта о повторном рассмотрении вопроса о содержании под стражей.

6.9 Адвокат отвергает аргумент государства-участника о том, что слушание в Федеральном суде вопроса об "обоснованности" свидетельства о безопасности являлось достаточным в плане рассмотрения вопроса о содержании под стражей, утверждая, что это слушание касалось только обоснованности этого свидетельства, а не правомерности заключения под стражу. Кроме того, если бы это слушание было посвящено рассмотрению вопроса о содержании под стражей, не было бы никакой необходимости в последующем рассмотрении вопроса о содержании под стражей через 120 дней после издания приказа о депортации. В ответ на довод о том, что длительное содержание под стражей было вызвано действиями самого автора, адвокат заявляет, что даже в том случае, если бы слушание вопроса об "обоснованности" свидетельства о безопасности проходило без перерыва, прошли бы месяцы до его завершения, проведения расследования по вопросу о депортации и истечения 120 дней, с тем чтобы можно было приступить к рассмотрению вопроса о содержании под стражей согласно разделу 40(1)(8). Адвокат отмечает, что даже по делам менее сложным по сравнению с делом автора пересмотры вопроса о содержании под стражей проводились по истечении одного года. И наконец, адвокат утверждает, что государство-участник никогда не оказывало помощь автору в поиске другой страны, в которую он мог выехать. У него не было никакой иной альтернативы содержанию под стражей, поскольку не было никакой страны, в которую он мог бы поехать.

#### **Дополнительные представления государства-участника**

7.1 В представлении от 15 октября 2003 года государство-участник утверждает, что направленный адвокатом материал о событиях, последовавших после высылки, является недостаточным основанием для вывода о том, что автор был фактически заключен под стражу, исчез, подвергался пыткам или в ином случае подвергался обращению, которое противоречит положению статьи 7, и в еще меньшей мере для заключения о том, что в момент высылки существовала реальная опасность подобных действий. Государство-участник подчеркивает, что адвокатом признается тот факт, что с автором не обращались жестоко во время его прибытия, и что распространенные репортером слухи о том, что "автор был заключен под стражу или убит" появились до прихода автора в посольство государства-участника в Тегеране. Государство-участник добавляет, что в неделю 6-10 октября 2003 года представитель государства-участника в Тегеране имел беседу с матерью автора, которая сообщила, что он жив и находится в добром здравии, хотя проходит постоянное медицинское лечение от язвы. Согласно государству-участнику, мать автора сказала, что в настоящее время он является безработным и живет вполне нормально. Не приводятся никаких подробностей относительно возможной конфиденциальности и других условий проведения беседы. Государство-участник заявляет, что оно не нарушило права автора согласно Пакту, выслав его в Иран<sup>21</sup>.

7.2 Государство-участник также оспаривает авторитетность решений Комитета и других международных органов. В отношении решения Межамериканской комиссии по правам человека по делу Ferrer-Mazotta, согласно которому кубинские граждане, которых Куба отказывалась принимать, не могли находиться под стражей в течение неопределенного периода времени, государство-участник указывает, что в настоящем случае не было никакой автоматической и неопределенной презумпции содержания под стражей. Автор содержался под стражей не на основании "чистого предположения", а согласно свидетельству о безопасности двух министров в том, что автор представлял собой угрозу для безопасности канадского населения. Кроме того, в отличие от кубинского дела *имелось* решение о его высылке и поэтому его содержание под стражей было целесообразным и правомерным.

7.3 В отношении бремени доказывания, возложенного федеральным судом на автора с целью обоснования его освобождения по заявлению согласно разделу 40(1)(8), государство-участник отмечает, что министр уже представил доказательства обоснованности ареста, и таким образом длительное судебное разбирательство, которое было проведено, необходимо было бы повторить в том случае, если бы бремя доказывания необходимости постоянного содержания под стражей было возложено на данного министра. Таким образом, заключение под стражу не является произвольным, если доказано наличие разумных оснований считать иностранца членом террористической группы, поскольку бремя доказывания правомерности освобождения возлагается на данное лицо. В отношении судебного пересмотра вопроса о заключении под стражу, запрошенного Комитетом по делу *А. против Австралии*, государство-участник заявляет, что проведенное Федеральным судом слушание дела о "обоснованности", которое было

действительно реальным, а не формальным рассмотрением вопроса, соответствует этой цели. Продолжительность этого судопроизводства, во время которого автор содержался под стражей, была оправданной в данных обстоятельствах, поскольку задержка была вызвана главным образом собственными решениями автора, включая его нежелание выехать из государства-участника. Государство-участник заявляет далее, что Комитет при оценке презюмируемого содержания под стражей, которое не было индивидуально мотивировано, при рассмотрении спора по делу *А. против Австралии* выделил дело *В.М.Р.Б.*, которое в большей степени соответствовало настоящему делу. В деле *В.М.Р.Б.*, как и в данном случае, индивидуальная оценка, данная министром, привела к аресту упомянутого лица. Это содержание под стражей было обоснованным и необходимым для решения вопроса о том, угрожает ли лицо национальной безопасности, и его срок не выходил за пределы срока, необходимость которого могла быть доказана.

### **Отказ государства-участника выполнить просьбу Комитету о принятии временных мер защиты**

8.1 Учитывая обстоятельства дела, Комитет считает, что государство-участник нарушило свои обязательства по Факультативному протоколу, депортировав автора до рассмотрения Комитетом заявления автора о нанесении непоправимого ущерба его предусмотренным Пактом правам. Комитет отмечает, что пытки наряду с назначением наказания в виде смертной казни являются наиболее серьезным и непоправимым из возможных последствий для отдельного лица тех мер, которые были приняты государством-участником. Соответственно, как указывалось ранее в просьбе Комитета о принятии временных мер защиты, действия государства-участника, создающие подобную опасность, должны быть изучены самым тщательным образом.

8.2 Временные меры согласно правилу 86 правил процедуры Комитета, принятые в соответствии со статьей 39 Пакта, имеют важнейшее значение для выполнения Комитетом его функций по Протоколу. Пренебрежение указанным правилом, особенно в результате принятия таких имеющих необратимые последствия мер, как казнь предполагаемой жертвы или ее высылка из государства-участника, после которой ей будут угрожать пытки и смерть в другой стране, подрывает основы защиты предусмотренных в Пакте прав посредством Факультативного протокола.

### **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

#### **Рассмотрение вопроса о приемлемости**

9.1 Перед рассмотрением любых жалоб, содержащихся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

9.2 В отношении жалобы о произвольном содержании под стражей в нарушение статьи 9, Комитет отмечает заявление государства-участника о том, что эта жалоба является неприемлемой ввиду неисчерпания внутренних средств правовой защиты в виде апелляции, поданной в Верховный суд в связи с ходатайством автора о его освобождении согласно разделу 40(1)(8) Закона. Комитет отмечает, что по закону право автора на подачу заявления о его освобождении согласно этому разделу вступило в силу лишь в августе 1998 года, т.е. по истечении 120 дней с момента издания приказа о высылке, и общий срок с даты первоначального заключения автора под стражу составил пять лет и два месяца. Ввиду отсутствия каких-либо доводов со стороны государства-участника в отношении внутренних средств правовой защиты, которыми автор мог бы воспользоваться до августа 1998 года, Комитет считает, что жалоба автора согласно статье 9, поданная до августа 1998 года, до этого времени не является неприемлемой в связи с тем, что не были исчерпаны внутренние средства правовой защиты. В то же время тот факт, что автор не обратился в Верховный суд с заявлением о его освобождении согласно разделу 40 (1)(8), действительно делает неприемлемыми его жалобы согласно статье 9 в отношении его содержания под стражей после этой даты, поскольку не были полностью исчерпаны внутренние средства правовой защиты. Соответственно эти последние просьбы являются неприемлемыми согласно пункту 2 b) статьи 5 Факультативного протокола.

9.3 Комитет отмечает, что адвокат автора отозвала жалобы в отношении условий содержания под стражей по причинам неисчерпания внутренних средств правовой защиты, и таким образом не ставит более этого вопроса.

9.4 Комитет отмечает, что по утверждениям государства-участника, остальные претензии являются неприемлемыми, поскольку в свете основной аргументации по существу соответствующих факторов и

закона, указанные претензии являются либо недостаточно обоснованными для целей приемлемости либо выходят за пределы *ratione materiae* Пакта. В подобных обстоятельствах Комитет считает, что наиболее целесообразно рассматривать эти жалобы на этапе рассмотрения сообщения по существу.

### **Рассмотрение сообщения по существу**

10.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение с учетом всей представленной ему сторонами информации, как это предусмотрено пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола.

10.2 В отношении жалоб согласно статье 9 относительно произвольного содержания под стражей или лишения доступа в суд Комитет отмечает довод автора о том, что его содержание под стражей в соответствии со свидетельством о безопасности, а также его продолжительное заключение до момента депортации являлись нарушением указанной статьи. Комитет отмечает, что, хотя автор был заключен под стражу в обязательном порядке после выдачи свидетельства о безопасности, Федеральный суд в соответствии с законодательством государства-участника обязан безотлагательно, т.е. в течение недели, рассмотреть данное свидетельство и доказательственный материал по нему, с тем чтобы определить его "обоснованность". В том случае, если это свидетельство объявляется необоснованным, указанное в нем лицо освобождается. Комитет отмечает в соответствии с его предыдущей правовой практикой, что заключение под стражу на основании свидетельства о безопасности, выданного двумя министрами по соображениям государственной безопасности, не ведет *ipso facto* к произвольному заключению под стражу в нарушение пункта 1 статьи 9. Однако с учетом того, что лицо, заключенное под стражу на основании свидетельства о безопасности, никогда не осуждалось за какое-либо преступление и не приговаривалось к тюремному заключению, ему должна быть предоставлена соответствующая возможность согласно пункту 4 статьи 9, связанная с рассмотрением судом вопроса о его заключении под стражу, т.е. рассмотрением вопроса о существенном обосновании содержания под стражей, а также на возможность достаточно частото пересмотра этого вопроса.

10.3 В отношении предполагаемого нарушения пункта 4 статьи 9 Комитет готов согласиться с тем, что слушание вопроса об "обоснованности", проведенное Федеральным судом непосредственно после начала принудительного заключения под стражу на основе выданного министром свидетельства о безопасности, в принципе является достаточной судебной процедурой по рассмотрению правомерности содержания под стражей для выполнения требований пункта 4 статьи 9 Пакта. Комитет отмечает, однако, что, если судебные процедуры, которые включают определение законности содержания под стражей, становятся длительными, то возникает вопрос о том, принимается ли судебное решение "безотлагательно", как это требуется соответствующим положением, если только государство-участник не поступает таким образом, чтобы временное судебное разрешение в отношении содержания под стражей запрашивалось в отдельном порядке. В случае автора не было никакого подобного отдельного разрешения, хотя его принудительное содержание под стражей до вынесения решения после рассмотрения вопроса об "обоснованности" продолжалось четыре года и десять месяцев. Несмотря на то, что значительная часть этой задержки может быть объяснена действиями самого автора, который решил оспаривать конституционность процедуры выдачи свидетельства о безопасности вместо того, чтобы начать процедуру рассмотрения вопроса об "обоснованности" в Федеральном суде, последняя включала судебные слушания и продолжалась девять с половиной месяцев после принятия 3 июля 1997 года окончательного решения по вопросу о конституционности. Уже одна эта задержка является, по мнению Комитета, слишком значительной с точки зрения положения Пакта о безотлагательном судебном определении законности содержания под стражей. Таким образом, имело место нарушение прав автора согласно пункту 4 статьи 9 Пакта.

10.4 В отношении последующего содержания автора под стражей в течение 120 дней после издания приказа о депортации в августе 1998 года до того, как он обрел право на подачу ходатайства о своем освобождении, Комитет считает, что подобный период содержания под стражей в случае автора был в достаточной степени аналогичен решению Федерального суда для того, чтобы считаться санкционированным судом, и поэтому не является нарушением пункта 4 статьи 9.

10.5 Что касается жалоб согласно статьям 6, 7, 13 и 14 в отношении процедуры и факта высылки автора, Комитет отмечает на начальной стадии процедуры, что во время слушания Федеральным судом вопроса об "обоснованности" свидетельства о безопасности Суд предоставил автору резюме, отредактированное по соображениям безопасности, в котором его разумно информировали о выдвинутых против него претензиях. Комитет отмечает, что Федеральному суду было известно о его "тяжком бремени" обеспечения посредством этой процедуры возможности для того, чтобы автор был должным образом информирован о возбужденном против него деле и принял соответствующие меры, и автор был в состоянии и действительно представил

свою собственную версию дела и провел перекрестный допрос свидетелей. В обстоятельствах, связанных с соображениями национальной безопасности, Комитет не убежден в том, что данная процедура была несправедливой по отношению к автору. Кроме того, Комитет не отмечает в данном деле каких-либо элементов недобросовестности, злоупотребления властью или других произвольных действий, которые лишили бы юридической силы данную Федеральным судом оценку обоснованности свидетельства, в котором говорилось об участии автора в террористической организации. Комитет также отмечает, что Пактом не предоставляется автоматически право на обжалование, помимо уголовных дел, всех определений, вынесенных судом. Таким образом, Комитету нет необходимости выносить определение в отношении того, подпадают ли первоначальный арест и указанная процедура подготовки свидетельства под действие положений статьи 13 (в качестве решения, согласно которому иностранец, находящийся в стране на законном основании, подвергается высылке) или 14 (в качестве определения прав и обязанностей в ходе правовой процедуры), поскольку в любом случае автор не доказал факт нарушения положений этих статей, связанный с процедурой проведения Федеральным судом слушания вопроса об "обоснованности".

10.6 В отношении заявлений автора согласно тем же статьям о последующем решении министра по вопросу гражданства и иммиграции о том, что он может быть выслан, Комитет отмечает, что Верховный суд постановил по аналогичному делу Суреша, что процедура вынесения министром определения по этому делу в отношении того, угрожала ли соответствующему лицу опасность значительного ущерба и следовало ли высылать его по соображениям национальной безопасности, была ошибочной в силу своей несправедливости, поскольку этому лицу не были предоставлены все материалы, на основании которых министр принимал свое решение, а также возможность подачи замечаний по ним в письменном виде, а также в силу того, что принятое министром решение не было мотивированным. Комитет отмечает далее, что в тех случаях, когда решается вопрос об одной из высших ценностей, охраняемых Пактом, а именно праве быть свободным от пыток, следует самым тщательным образом изучать вопрос о справедливости процедуры, которая применялась для определения того, угрожает ли отдельному лицу серьезная опасность пыток. Комитет подчеркивает, что об этой опасности говорилось в данном случае в просьбе Комитета о временных мерах защиты.

10.7 По мнению Комитета, непредоставление государством-участником в подобных обстоятельствах процессуальной защиты прав автора, которая была сочтена необходимой в деле Суреша, на том основании, что указанный автор не доказал презумпцию опасности причинения ущерба, не соответствует установленному стандарту справедливости. Комитет отмечает в этой связи, что подобное лишение этой защиты по указанным причинам было осуществлено косвенным образом, поскольку автор мог бы, вероятно, доказать необходимую степень опасности, если бы ему действительно позволили представить соображения относительно опасности пыток, которая грозила ему в случае высылки, поскольку он был в состоянии строить свои аргументы на основе дела, начатого административными властями против него, с тем чтобы оспорить решение, в котором были изложены основания для принятия министром данного решения о том, что автор может быть выслан. Комитет подчеркивает, что, равно как и право на жизнь, право быть свободным от пыток требует не только воздержания государства-участника от применения пыток, но и принятия тщательных и надлежащих мер для предотвращения опасности того, что отдельное лицо будет подвергнуто пыткам третьими сторонами.

10.8 Комитет отмечает далее, что статья 13 в принципе применима в отношении решения министра об опасности причинения вреда, поскольку оно является решением, ведущим к высылке. Учитывая, что, согласно внутренней процедуре автор имел возможность представить "ограниченные" соображения против его высылки и добиваться определенного пересмотра его дела, Комитету будет нецелесообразно соглашаться при рассмотрении представленного ему дела с тем, что имелись "императивные соображения государственной безопасности", дающие возможность снятия с государства-участника в соответствии с этой статьей его обязательства по обеспечению указанной процессуальной защиты. По мнению Комитета, непредоставление государством-участником процессуальной защиты автору, аналогичной той, которая была предоставлена истцу по делу Суреша, на том основании, что он не доказал наличие опасности причинения вреда, не соответствует обязательству по статье 13 в отношении предоставления автору возможности изложения соображений против его высылки в связи с возбужденным административными властями делом против него, а также рассмотрения указанных полных представлений компетентными властями, дающим возможность комментирования материала, представленного этим властям. В этой связи Комитет приходит к выводу о совместном нарушении статьи 13 Пакта в совокупности со статьей 7.

10.9 Комитет отмечает, что, поскольку статья 13 касается непосредственно ситуации по настоящему делу и включает понятия должной процедуры, также отраженные в статье 14 Пакта, было бы нецелесообразно с

точки зрения положений Пакта применять непосредственным образом более широкие и общие положения статьи 14.

10.10 В результате принятия им решения о том, что процедура, ведущая к высылке автора, была неполноценной, Комитету нет необходимости принимать решение в отношении степени опасности пыток до высылки автора или решение в отношении того, подвергался ли он пыткам или иному жестокому обращению после своего возвращения. Тем не менее Комитет ссылается в своем заключении на постановление Верховного суда по делу *Суреши* о том, что депортация отдельного лица в случае установления серьезной опасности пыток необязательно исключается в любых обстоятельствах. Хотя ни национальными судами государства-участника, ни Комитетом не было установлено в случае автора существования реальной и серьезной опасности пыток, Комитет не высказал никаких дальнейших мнений по данному вопросу, отметив лишь, что запрещение пыток, в том числе упомянутых в статье 7 Пакта, является абсолютным и на него не распространяется действие встречных доводов.

11. Действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, Комитет по правам человека считает, что выявленные Комитетом факты свидетельствуют о нарушениях Канадой пункта 4 статьи 9 и статьи 13 в совокупности со статьей 7 Пакта. Комитет еще раз подтверждает свой вывод о том, что государство-участник нарушило свои обязательства по Факультативному протоколу в результате высылки автора до вынесения Комитетом определения по его жалобе.

12. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить автора эффективным средством правовой защиты, включая компенсацию. С учетом обстоятельств данного дела государство-участник, которое не смогло должным образом определить наличие серьезной опасности пыток для предотвращения высылки автора, обязано а) выплатить компенсацию автору, если выяснится, что пытки действительно имели место после депортации, и б) принять такие меры, которые могут оказаться целесообразными, для обеспечения того, чтобы автор в будущем не подвергался пыткам в результате его присутствия в государстве-участнике и высылки из него. Государство-участник также обязано не допускать аналогичных нарушений в будущем, включая принятие надлежащих мер для обеспечения выполнения просьб Комитета в отношении временных мер защиты.

13. Учитывая тот факт, что, став государством - участником Факультативного протокола, государство-участник признало компетенцию Комитета выносить решения относительно того, имело ли место нарушение Пакта или нет, и что в соответствии со статьей 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права, признанные в настоящем Пакте, и обеспечивать эффективные и обладающие исковой силой средства правовой защиты в случае установления случая нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 90 дней информацию о принятых мерах во исполнение его соображений. Государству-участнику предлагается также опубликовать текст соображений Комитета.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

## Примечания

<sup>1</sup> В соответствующей части раздела 53 1) b) говорится: "...Ни одно лицо, которое, согласно определению... является беженцем по смыслу Конвенции, не подлежит высылке из Канады в страну, в которой жизнь или свобода данного лица окажется под угрозой в силу таких причин, как раса, религия, национальность, принадлежность к конкретной социальной группе или политические убеждения, если только

...

b) данное лицо не относится к неприемлемой категории, описанной в пункте 19 1) e), f), g), j), k) или l), и министр считает, что данное лицо представляет собой угрозу для безопасности Канады".

<sup>2</sup> В основной части раздела 40 1) предусматривается следующее:

"8) В том случае, если лицо содержится под стражей согласно подразделу 7) и не высылается из Канады в течение 120 дней после вынесения приказа о высылке в отношении данного лица, это лицо может обращаться в [Федеральный суд].

9) В случае подачи [подобного] заявления [Федеральный суд] может издать в соответствии с теми условиями, которые [Федеральный суд] сочтет надлежащими, приказ об освобождении данного лица из заключения, если [Федеральный суд] признает, что

a) данное лицо не будет выслано из Канады в течение разумного периода времени; и

b) освобождение данного лица не нанесет вреда государственной безопасности или безопасности лиц".

<sup>3</sup> [2002] 1 SCR.

<sup>4</sup> UN Doc E/CN.4/1996/39 (Annex).

<sup>5</sup> (1996) 23 E.H.R.R. 413.

<sup>6</sup> Автор ссылается на следующие публикации: "Iran: Trial of Political Activists Begins - Basic Rights Violated in Secret Detentions", Human Rights Watch, 8 January 2002; "Iran: Journalists at Risk", Human Rights Watch, 22 December 2001; "Iran: Release Detainees from Iran Freedom Movement", Human Rights Watch, 10 November 2001; "Iran: Human Rights Developments" in *World Report 2001* and *World Report 1998*, Human Rights Watch; "Iran: A Legal System that Fails to Protect Freedom of Expression & Association", Amnesty International, December 2001; "Iran: Halt the Surge of Executions", Amnesty International, 17 August 2001; "Iran: The Revolutionary Court Must End Arbitrary Arrests", Amnesty International, 11 April 2001; "Iran: Time for Judicial Reform and End to Secret Trials", Amnesty International, 16 September 1999; "Iran: Country Reports on Human Rights Practices for 2000", United States Department of State, 23 February 2001; "Iran: Country Reports on Human Rights Practices for 1997", United States Department of State, 30 January 1998; "Iran" in *Annual Report for 1997*, Amnesty International; "U.N. Urges Halt to Public Executions", New York Times, 23 April 1998; "U.N. Rebukes Iran Over Human Rights Violations", Toronto Star, 19 April 1998.

<sup>7</sup> "Iran: Country Reports on Human Rights Practices for 2001", United States Department of State.

<sup>8</sup> "Iran: Time for Judicial Reform and End to Secret Trials", op. cit.

<sup>9</sup> A/56/278, 10 августа 2001 года.

<sup>10</sup> *В.М.Р.Б. против Канады*, дело № 236/1987, решение принято 26 июля 1988 года.

<sup>11</sup> *Osman v United Kingdom, Khan v United Kingdom and Kolompar v Belgium*.

<sup>12</sup> Статья 7 *Хартии* предусматривает: "Каждый имеет право на жизнь, свободу и личную безопасность и право не быть лишенным жизни, свободы и безопасности в соответствии с основополагающими принципами правосудия", а в статье 9 говорится: "Каждый имеет право не быть подвергнутым произвольному содержанию под стражей или тюремному заключению".

<sup>13</sup> *Маруфиду против Швеции*, дело № 58/1979, соображения, принятые 9 апреля 1981 года.

<sup>14</sup> *В.М.Р.Б. против Канады*, цит. пр., и *Х.Р.К. против Коста-Рики*, дело № 296/1988, решение принято 30 марта 1989 года.

<sup>15</sup> *Стюарт против Канады*, сообщение № 538/1993, решение принято 18 марта 1994 года.

<sup>16</sup> Дело № 112/1981, решение принято 8 апреля 1986 года.

<sup>17</sup> Цит. пр.

<sup>18</sup> *Руководство по процедурам и критериям определения статуса беженца*, Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев, пункт 198 и последующие пункты.

<sup>19</sup> Цит. пр.

<sup>20</sup> Дело № 291/1998, соображения, принятые 5 апреля 1990 года, и дело № 560/1993, соображения, принятые 30 апреля 1997 года. Адвокат также цитирует в этой связи *Ferrer-Mazorra v United States*, Inter-American Commission of Human Rights, Report No 51/01 of 4 April 2001.

<sup>21</sup> Государство-участник представило также статью от 13 сентября 2003 года под названием "Депортированный иранец признается в своей лжи" из газеты "Нэшнл пост". В связи с однозначным заявлением государства-участника о том, что оно "не доверяет [статье]", Комитет не ссылается на эту статью.



## ДОБАВЛЕНИЕ

### Особое мнение члена Комитета г-на Нисуке Андо

Я не могу согласиться с выводом Комитета о том, что факты в настоящем деле свидетельствуют о нарушениях государством-участником пункта 4 статьи 9, а также статьи 13 в совокупности со статьей 7.

В отношении статьи 13 Пакта, Комитет заявляет, что "...будет нецелесообразно соглашаться при рассмотрении представленного ему дела с тем, что имелись "императивные соображения государственной безопасности", дающие возможность снятия с государства-участника в соответствии с этой статьей его обязательства по обеспечению указанной процессуальной защиты". (10.7). По мнению Комитета, необходимо было обеспечить автору такую же процессуальную защиту, которая была предоставлена Сурешу - другому иранцу, который находился в аналогичной ситуации. Однако причина, по которой автору не была предоставлена подобная процессуальная защита, заключается в том, что, в то время как Суреш успешно доказал наличие серьезных оснований для возбуждения дела в связи с опасностью пыток после его возвращения в Иран, автор сообщения не смог представить аналогичные доказательства. Поскольку наличие подобных доказательств является предварительным условием для процессуальной защиты, заключение Комитета о том, что следовало бы предоставить аналогичную процессуальную защиту автору, равносильно доводу о том, что лошадь следует запрягать позади телеги, что, по моему мнению, является логически несостоятельным.

В отношении пункта 4 статьи 9, Комитет признает, что в значительной мере задержка в рассмотрении настоящего дела объясняется действиями автора, который решил оспаривать конституционность свидетельства о безопасности вместо того, чтобы в Федеральном суде рассматривался вопрос о его "обоснованности". Помимо этого Комитет делает вывод о том, что слушание самого вопроса об обоснованности продолжалось девять с половиной месяцев и что подобный длительный период не соответствует положению пункта 4 статьи 9, согласно которому суд может "безотлагательно" выносить постановление относительно законности задержания. (10.3) Тем не менее процедура рассмотрения вопроса об обоснованности в Федеральном суде явилась тяжким бременем для судьи, который должен был обеспечить разумное информирование автора о возбужденных против него делах, с тем чтобы последний мог подготовиться к ответу и вызвать свидетелей в случае необходимости. Кроме того, учитывая тот факт, что настоящее дело касается высылки иностранца в связи с "императивными соображениями государственной безопасности" и что суд имел доступ к различным фактам и доказательствам, период в девять с половиной месяцев не представляется *необоснованно затянутым*. Можно было бы добавить, что Комитет не может объяснить, почему ему нецелесообразно соглашаться с тем, что в данном деле у государства-участника имелись "императивные соображения государственной безопасности" (10.7), поскольку наличие подобных соображений в первую очередь зависит от решения соответствующего государства-участника, если только это решение не является явно произвольным и безосновательным, о чем, по моему мнению, нельзя говорить в данном случае.

[Подпись]

Нисуке Андо

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### **Особое мнение члена Комитета г-жи Кристины Шане**

Я согласна с настоящим мнением Комитета о том, что вопрос издания приказа об административном содержании под стражей по соображениям государственной безопасности не приводит ipso facto к произвольному содержанию под стражей.

Тем не менее, если подобное содержание под стражей не рассматривается в качестве произвольного, оно должно соответствовать другим требованиям статьи 9 Пакта, а в случае несоответствия оно свидетельствует о том, что государство совершает нарушение первого предложения пункта 1 статьи 9, поскольку оно не предоставляет гарантии права каждого человека на свободу и личную неприкосновенность.

Статья 9 не является единственным положением Пакта, которое следует, по моему мнению, трактовать подобным образом.

Например, казнь беременной женщины – вопиющее нарушение пункт 5 статьи 6 – представляет собой нарушение права на жизнь, сформулированного в пункте 1 статьи 6.

То же самое относится к случаю лица, которое казнят без предоставления возможности осуществления права просить о помиловании в нарушение пункта 4 статьи 6 Пакта.

Подобная логика применима также к статьям Пакта, в первом пункте которых излагается принцип, а в самом тексте определяются средства, которые требуются для гарантирования данного права (статья 10); эти средства обретают форму либо позитивных мер, которые должны быть предприняты государством, таких, как обеспечение доступа к судье, либо запретов, сформулированных в пункте 5 статьи 6.

Соответственно, если находящейся в заключении женщине безотлагательно не предоставляется доступ к судье, как этого требует пункт 4 статьи 9 Пакта, совершается нарушение положения, содержащегося в первом предложении пункта 1 статьи 9.

[Подпись]

Кристина Шане

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является французский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

**Особые мнения членов Комитета сэра Найджела Родли, г-на Романа  
Верушевского и г-на Ивана Ширера**

Мы не согласны с выводом Комитета о нарушении пункта 4 статьи 9. Комитет по-видимому признает, хотя формулировка текста представляется несколько нечеткой, что первые четыре года содержания автора под стражей не были связаны с нарушением пункта 4 статьи 9, поскольку именно автором было принято решение не участвовать в процедуре слушания вопроса об "обоснованности" в ожидании решения по оспариванию конституционности (пункт 10.4 выше). Комитет считает, что слушание вопроса об "обоснованности" соответствует требованиям пункта 4 статьи 9. Следовательно, в основе его решения о нарушении права лежит неполноценный довод о том, что слушание вопроса об "обоснованности" продолжалось девять с половиной месяцев и само по себе было связано с нарушением права на безотлагательное определение в судебном порядке законности содержания под стражей. Он не дает никаких объяснений того, почему этот период явился нарушением указанного положения. Кроме того, отсутствуют какие-либо материалы, на которые он мог бы сослаться. Нет никаких доказательств того, что судопроизводство было неоправданно длительным, а если оно было таковым, то какая из сторон несет ответственность за это. При отсутствии подобной информации или любого иного объяснения логики Комитета мы не можем присоединиться к его выводу.

[Подпись] Найджел Родли

[Подпись] Роман Верушевский

[Подпись] Иван Ширер

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

**СС. Сообщение № 1060/2002, Дайсль против Австрии**  
**(Соображения приняты 27 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия)\***

*Представлено:* Францем и Марией Дайсль (представлены адвокатом, г-ном Александром Моравой)

*Предполагаемая жертва:* авторы сообщения

*Государство-участник:* Австрия

*Дата сообщения:* 17 сентября 2001 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 27 июля 2004 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 1060/2002, представленного Комитету по правам человека от имени Франца и Марии Дайсль в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения и государством-участником,*

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1. Авторами сообщения являются Франц Дайсль и его жена, Мария Дайсль, граждане Австрии, родившиеся 10 июля 1920 года и 21 января 1932 года. Они утверждают, что являются жертвами нарушения Австрией<sup>1</sup> пункта 1 статьи 14 и статьи 26 Пакта. Они представлены адвокатом.

**Факты в изложении авторов**

2.1 На основании договоров от 20 февраля и 19 октября 1966 года авторы купили участок земли, расположенный в муниципалитете Эльзбетхен, недалеко от города Зальцбурга, у некоего г-на Ф.Х. 15 февраля 1967 года авторы были официально зарегистрированы в качестве владельцев этого участка.

2.2 20 ноября 1966 года Ф.Х., не поставив в известность авторов, подал заявление о том, чтобы из положений о зонировании было сделано исключение и чтобы обозначение этого участка было изменено с "сельского" на "жилой". 13 апреля 1967 года муниципальный совет Эльзбетхена одобрил его просьбу и препроводил решение о предоставлении такого исключения в земельное правительстве Зальцбурга для формального одобрения. 31 мая 1967 года земельное правительстве Зальцбурга отказалось сделать исключение из положений о зонировании, о чем авторы опять же не знали.

2.3 Также весной 1967 года авторы купили старый амбар, после того как мэр Эльзбетхена в устной форме уведомил их о том, что не будет возражать против их плана по перестройке амбара на их территории. Однако 12 августа 1969 года муниципалитет Эльзбетхена принял решение, в соответствии с которым авторы должны были прекратить перестройку амбара с целью превращения его в загородный дом. В письме от 12 сентября 1969 года муниципалитет посоветовал авторам подать заявление о том, чтобы из положений о зонировании, запрещающих строительство на их земельном участке в соответствии с пунктом 3 статьи 19 Закона о зонировании земли Зальцбург, было сделано исключение.

---

\*

В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Нисуке Андо, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмет Тауфик Халиль, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд, г-н Роман Верушевский и г-н Максвелл Ялден.

2.4. 30 сентября 1969 года муниципальный совет Эльзбетхена удовлетворил заявление авторов о том, чтобы было сделано исключение, и 3 октября 1969 года подтвердил свое решение письменно. 8 октября 1969 года муниципалитет представил свое решение на утверждение земельного правительства Зальцбурга, которое 17 октября 1969 года отказало в исключении на основании принципа "рес юдиката", заявив, что заявление об исключении от бывших владельцев этого участка уже было отклонено. Авторы были проинформированы об этом решении лишь в феврале 1982 года.

2.5. Весной 1974 года авторы приобрели и перестроили еще один амбар на своей территории для использования в качестве сарая. 17 июля 1974 года мэр приказал им снести строение, используемое в качестве сарая. Поданная на это решение 30 июля 1974 года апелляция авторов была рассмотрена лишь в 1987 году.

2.6. Тем временем 21 августа 1973 года мэр Эльзбетхена приказал авторам прекратить "строительство еще одного загородного дома", а 23 апреля 1974 года - снести к 31 июля 1974 года находящееся на их земельном участке "жилище". 7 мая 1974 года авторы подали апелляцию на это решение в муниципальный совет Эльзбетхена, который 9 июня 1974 года аннулировал это решение, заявив, что в нем просто говорится о "жилище" и не поясняется, какое из двух строений на участке авторов подлежит сносу. Поэтому данное решение невозможно выполнить в связи с неточностью формулировки.

2.7. 1 февраля 1982 года муниципальный совет Эльзбетхена отклонил заявление авторов о том, чтобы из положений о зонировании было сделано исключение, и согласился с доводом земельного правительства о том, что заявление должно быть отклонено на основании принципа "рес юдиката". Авторы подали апелляцию на это решение в земельное правительство, утверждая, что бывшие владельцы подавали заявление о предоставлении исключения без согласия или уведомления авторов, после того как продали авторам данный участок земли. 10 августа 1982 года правительство земли Зальцбург аннулировало решение муниципального совета, поскольку в нем не рассматривалось существо заявления. Земельное правительство также сочло, что решение совета от 1 февраля 1982 года является первым формальным решением по заявлению авторов от 18 сентября 1969 года о том, чтобы из положений о зонировании было сделано исключение.

2.8. После этого муниципалитет Эльзбетхена начал официальное разбирательство с целью определения того, следует ли сделать исключение из положений о зонировании. 7 мая 1985 года он принял еще одно решение, отказывающее в предоставлении исключения, отметив, что загородный дом авторов нарушит существующую сельскую структуру района, после того как авторам была предоставлена возможность изложить свои комментарии по двум заключениям экспертов по данному вопросу, каждое из которых состояло из одной страницы. 9 июля 1985 года авторы подали апелляцию на это решение.

2.9. Тем временем примерно в 70 метрах от земельного участка авторов, на основании исключения из положений о зонировании и разрешения на строительство, предоставленных муниципалитетом Эльзбетхена в 1977 году, началось строительство жилого семейного дома.

2.10. 20 декабря 1985 года авторы подали заявление о предоставлении ретроактивного исключения из положений о зонировании на основе нового "закона об амнистии", который позволял владельцам незаконно построенных жилищ на территории земли Зальцбург подавать заявления о предоставлении специальных ретроактивных разрешений. В письме от 4 апреля 1986 года на имя губернатора Зальцбурга мэр Эльзбетхена заявил о своей готовности сделать исключение из положений о зонировании, а также выдать разрешение на строительство первого амбара, но второй амбар на земле авторов должен быть снесен. В то же время он напомнил, что муниципалитет сделал два исключения, разрешив строительство жилых семейных домов в непосредственной близости от земли авторов, которые были одобрены земельным правительством.

2.11. В письме от 12 июня 1986 года помощник губернатора сообщил авторам о предлагаемом урегулировании, в рамках которого авторы должны были отозвать свою апелляцию на отказ в предоставлении исключения из положений о зонировании, а муниципалитет - аннулировать свое решение об отказе в предоставлении такого исключения, принять благоприятное решение и направить его на утверждение земельного правительства. Авторы соответственно отзывали свою апелляцию 4 июля 1986 года, муниципалитет в свою очередь, аннулировал свое решение от 7 мая 1985 года и препроводил решение от 21 мая 1986 года, в котором муниципальный совет сделал исключение в рамках "закона об амнистии", земельному правительству.

2.12 13 января 1987 года земельное правительство сообщило авторам, что их заявление о предоставлении исключения из положений о зонировании придется отклонить на основании принципа "рес юдиката". 4 февраля 1987 года муниципалитет Эльзбетхена согласился с этим выводом. 18 февраля 1987 года авторы подали апелляцию на это решение.

2.13 6 февраля 1987 года мэр Эльзбетхена приказал авторам снести амбар и сарай к 31 декабря 1987 года. Авторы подали апелляцию на это решение 17 февраля 1987 года. 6 мая 1987 года муниципалитет аннулировал распоряжение мэра о сносе, поскольку апелляция авторов на распоряжение о сносе сарая от 17 июля 1974 года все еще не была рассмотрена. При наличии двух решений по одному и тому же вопросу второе распоряжение о сносе было необходимо отложить до тех пор, пока не будет принято решение по апелляции на первое распоряжение о сносе. 11 мая 1987 года муниципальный совет отклонил апелляцию авторов на распоряжение о сносе 1974 года и приказал авторам снести сарай к 31 декабря 1987 года. Этот срок несколько раз продлевался.

2.14 13 ноября 1989 года правительство земли Зальцбург аннулировало решение муниципалитета от 4 февраля 1987 года об отказе в предоставлении исключения из положений о зонировании, поскольку муниципалитет не рассмотрел существа заявления авторов. Земельное правительство обязало муниципалитет начать разбирательство с целью определения целесообразности предоставления исключения и обеспечить авторам доступ к досье по данному делу начиная с 1966 года.

2.15 25 марта 1991 года муниципалитет Эльзбетхена вновь отклонил просьбу авторов о предоставлении исключения, предварительно предоставив им возможность изложить свои комментарии относительно заключения эксперта по вопросам зонирования. 3 июня 1991 года земельное правительство, действуя на основе апелляции авторов, аннулировало решение муниципалитета, постановив, что заключение эксперта содержит лишь общие заявления. Оно обязало муниципалитет заказать заключение у другого эксперта, с тем чтобы определить, нарушают ли возведенные авторами сооружения местные положения о зонировании, которое было получено 15 января 1993 года.

2.16 22 февраля 1993 года муниципалитет вновь отказал в предоставлении исключения из положений о зонировании. 4 октября 1993 года земельное правительство отклонило апелляцию авторов на это решение на основании нового Закона о зонировании (1992 года), который более не допускал исключений из положений о зонировании.

2.17 В решении от 29 ноября 1994 года Конституционный суд отказался рассматривать апелляцию авторов от 16 ноября 1993 года на решение земельного правительства от 4 октября 1993 года и передал дело в Административный суд. 12 октября 1995 года Административный суд аннулировал это решение, заявив, что заявления о предоставлении исключений из положений о зонировании необходимо было оценивать не на основе Закона о зонировании 1992 года, а на положениях, действовавших на момент возникновения тяжбы.

2.18 Тем временем 12 февраля 1994 года муниципалитет Эльзбетхена приказал авторам снести свой загородный дом к 30 сентября 1994 года. Земельное правительство отклонило апелляцию авторов на это решение 4 декабря 1995 года и 5 января 1996 года подтвердило свое прежнее решение об отказе в предоставлении исключения из положений о зонировании. Жалобы авторов от 15 января 1996 года на эти решения, в которых они заявляли о нарушениях их прав на разрешение дела компетентным судом, равенство перед законом и неприкосновенность их собственности, были отклонены Конституционным судом 29 сентября 1998 года. Дело было передано в Административный суд, который 3 ноября 1999 года отклонил эти жалобы.

2.19 25 сентября 2001 года, после того как региональная администрация округа Зальцбург-Умгебунг отклонила их просьбу о продлении сроков с целью определения порядка сноса этих строений, авторы подали заявление в Европейский суд по правам человека, в котором утверждали, что имело место нарушение их права на собственность (статья 1 первого Дополнительного протокола к Европейской конвенции). В то же время они подали заявление о принятии промежуточных мер, чтобы предотвратить угрозу сноса этих строений. 26 сентября 2001 года Европейский суд зарегистрировал заявление авторов, но отклонил их просьбу о принятии промежуточных мер, а 29 января 2002 года он объявил заявление неприемлемым, поскольку оно было подано спустя более 6 месяцев после даты принятия окончательного решения внутри страны, т.е. решения Административного суда от 3 ноября 1999 года<sup>2</sup>.

## Жалоба

3.1 Авторы ссылаются на нарушения их прав по пункту 1 статьи 14 и статье 26 Пакта, поскольку разбирательства не были ни "справедливыми", ни "публичными", как не были они и завершены в срочном порядке, а проводились властями, которые последовательно и намеренно действовали в ущерб их процедурному положению и осуществляли в их отношении дискриминацию. Ссылаясь на практику Европейского суда по правам человека, они утверждают, что пункт 1 статьи 14 применим к разбирательствам по их просьбе о предоставлении исключения из положений о зонировании, а также их апелляциям против распоряжений о сносе, поскольку эти разбирательства определили их права и обязанности в гражданском процессе.

3.2 Авторы утверждают, что их право на равенство перед судом, предусматриваемое пунктом 1 статьи 14, было нарушено в результате неправильного применения законов, отказа вынести решения по их петициям и апелляциям и неверного ведения их дела на всех этапах разбирательств. Так, они вообще не были проинформированы о том, что бывший владелец подавал заявление о предоставлении исключения из положений о зонировании, что оно было отклонено, несмотря на тот факт, что власти знали о том, что имеет место передача собственности. О принятом земельным правительством решении от 18 сентября 1969 года о том, чтобы отклонить собственную просьбу авторов о предоставлении исключения, им было сообщено лишь в феврале 1982 года. Аналогичным образом их апелляция на распоряжение мэра о сносе от 17 июля 1974 года не рассматривалась в течение 13 лет, а потом, в мае 1987 года, вдруг было принято решение против авторов. Около 20 лет власти не рассматривали существа заявления авторов, неоднократно отклоняя его на основании принципа "рес юдиката". Наконец, когда в 1991 году решение по существу было принято, муниципалитет вновь не стал рассматривать соответствующие вопросы, а просто ограничился общими положениями. Земельное правительство в своем решении от 4 октября 1993 года даже нашло новый закон, применимый к делу авторов.

3.3 Авторы утверждают, что ни один из органов или административных судов не проводил публичных слушаний, что необходимо в соответствии с пунктом 1 статьи 14. Их право на справедливое разбирательство в независимом и беспристрастном суде было нарушено, поскольку поведение властей свидетельствовало о том, что их решение будет направлено против авторов, независимо от представленных властям фактов<sup>3</sup>.

3.4 Авторы утверждают, что имело место нарушение их права на незамедлительное разбирательство, составляющее неотъемлемый элемент права на справедливое разбирательство, которое гарантируется в пункте 1 статьи 14<sup>4</sup>, поскольку разбирательства, связанные с их заявлением о предоставлении исключения, продолжались более 30 лет, несмотря на простоту вопроса, который требовал лишь незначительного изучения фактов и правового анализа. Поскольку эти сроки разбирательств были необоснованными *prima facie*, то бремя доказательства того, что государственные органы не несут ответственности за задержки, лежало на государстве-участнике. И если авторы вели себя должным образом на протяжении всех разбирательств и представляли всю необходимую информацию в короткие сроки, то власти держали их в неведении о статусе разбирательств около 15 лет (с 1967 года по 1982 год), не принимали какого-либо решения, не проводя даже самого элементарного рассмотрения апелляции в течение 24 лет (с 1969 года по 1993 год) и дважды не принимали вообще никакого решения в течение примерно 13 лет. Даже Административный и Конституционный суды в течение значительного времени не проявляли активности, пока не аннулировали решение земельного правительства в октябре 1995 года (спустя одиннадцать месяцев) и не отклонили конституционные жалобы авторов в ноябре 1994 года (спустя один год) и в сентябре 1998 года (спустя два года и девять месяцев). По мнению авторов, тот факт, что они последовательно подавали апелляции на очевидно необоснованные решения, не может вменяться им в вину.

3.5 Авторы утверждают, что отклонение их заявления относительно исключения из положений о зонировании, в сочетании с тем фактом, что власти не принимали решения по существу дела в течение десятилетий и не рассматривали их апелляции и в сочетании с процедурными недостатками в их решениях и применением *ex post facto* Земельного закона о зонировании 1992 года, равносильно произволу и дискриминации против них в нарушение статьи 26 Пакта, особенно в сравнении с их соседом г-ном "Икс", для которого было сделано исключение из положений о зонировании и которому было выдано разрешение на строительство в 1977 году жилого дома для семьи на расстоянии примерно в 70 м от участка земли авторов.

3.6 Авторы представляют документальные доказательства (фотографии, схемы), чтобы показать, что в отличие от двух домов соседних семей, построенных из дерева и кирпича и имеющих современные крыши

увеличенных габаритов, видимые за несколько километров, поскольку дома стоят на возвышенной части луга и не окружены деревьями, которые закрывали бы их, их амбар и сарай хорошо закрыты деревьями, и их невозможно увидеть, не заходя на их земельный участок. С пешеходной тропы, проходящей по территории авторов, можно увидеть лишь небольшую часть амбара, старинного сооружения, возведенного в 1757 году, которое было восстановлено и представляет собой цельную деревянную постройку, типичную для земли Зальцбург. Следовательно, ни амбар, ни сарай не противоречат цели положений о зонировании, направленных на то, чтобы жилые строения, возводимые в сельских районах, не нарушали естественной красоты пейзажа. Несмотря на то, что соседние здания также находились на участках, отнесенных к "сельским" зонам, муниципалитет Эльзбетхена при очевидном одобрении правительства земли Зальцбург сделал для их владельцев исключение из положений о зонировании.

3.7 Авторы утверждают, что их заявление, поданное в Европейский суд по правам человека, не касалось того же вопроса, поскольку в нем говорилось исключительно о нарушении их права на собственность, которое не является правом, охраняемым Пактом.

#### **Замечания государства-участника относительно приемлемости**

4.1 28 мая 2002 года государство-участник оспорило приемлемость сообщения, сославшись на подпункт а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола, и, поскольку события, в отношении которых была подана жалоба, имели место до вступления в силу Факультативного протокола для Австрии 10 марта 1988 года, также на основе принципа *ratione temporis*.

4.2 Государство-участник утверждает, что этот же вопрос находится на рассмотрении Европейского суда по правам человека. Тот факт, что в своем заявлении в Европейский суд авторы указывают только на нарушение их права на собственность, гарантируемого первым Дополнительным протоколом к Европейской конвенции по правам человека, не мешает Суду на основе *ex officio* также изучить вопрос о нарушениях статей 6 (право на справедливое судебное разбирательство) и 14 (запрещение дискриминации) Европейской конвенции. Поэтому, поскольку Европейский суд мог бы рассмотреть факты в порядке, соответствующем принципам справедливого судебного разбирательства и равного обращения, закрепленным в статьях 14 и 26 Пакта, заявление авторов, поданное в Европейский суд, касается тех же основных прав, что и сообщение, зарегистрированное в Комитете.

4.3 Ссылаясь на практику Комитета<sup>5</sup>, государство-участник утверждает, что сообщение неприемлемо на основе *ratione temporis*, поскольку касается решений и задержек, имевших место до вступления Факультативного протокола в силу для государства-участника 10 марта 1988 года. Это особенно касается обвинений в неодинаковом обращении с авторами и г-ном "Икс", просьба которого о предоставлении исключения из положений о зонировании была удовлетворена в 1977 году, и обвинений в отказе со стороны государства-участника принять в разумные сроки решение относительно просьбы авторов от 18 сентября 1969 года о предоставлении исключения из положений о зонировании (отказано 1 февраля 1982 года), а также относительно их апелляции от 30 июля 1974 года на распоряжение мэра о сносе от 17 июля 1974 года (отклонена 11 мая 1987 года).

#### **Дополнительные представления и комментарии авторов по замечаниям государства-участника относительно приемлемости**

5.1 12 июня 2002 года авторы просили Комитет принять требование о промежуточных мерах в соответствии с правилом 86 его правил процедуры, чтобы государство-участник приостановило процедуру исполнения распоряжения о сносе. Они сообщили Комитету, что 23 мая 2002 года региональная администрация округа Зальцбург-Умгебурнг отклонила их петицию о приостановлении исполнения процедуры до вынесения Комитетом окончательного решения и, в то же время, приказала им внести к 1 августа 2002 года предварительный взнос в размере 4 447,67 евро для выполнения распоряжения о сносе и что апелляция на это решение не привела к приостановлению исполнения данного решения.

5.2 Авторы утверждают, что выполнение распоряжения о сносе причинило бы им непоправимый ущерб, поскольку снос невозместимых старинных амбаров, которые они восстановили, поддерживали и обеспечивали оборудованием в течение последних 30 лет, нельзя компенсировать деньгами, и что это привело бы к дальнейшим нарушениям их прав по смыслу статей 7 и 17 Пакта. В письме от 9 сентября 2002 года Комитет сообщил авторам, что по их делу никаких промежуточных мер принято не будет.



5.3 18 сентября 2002 года авторы отметили, что данный вопрос более не рассматривается Европейским судом, после того как Суд 29 января 2002 года объявил их заявление неприемлемым в связи с несоответствием правилу о шести месяцах. Учитывая чисто формальный характер правила о шести месяцах, Суд не мог изучить существо заявления<sup>6</sup>. Таким образом, оговорка Австрии по пункту а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола в данном случае неприменима, поскольку этот же вопрос никогда не рассматривался Европейским судом по смыслу данного положения.

5.4 Авторы отвергают заявление государства-участника о том, что их сообщение является неприемлемым *ratione temporis*. По крайней мере, решения, которые в конце концов определили их правовое положение и представляли собой нарушение их прав по Пакту, в частности решения Конституционного и Административного судов, были приняты после вступления Факультативного протокола в силу для Австрии<sup>7</sup>. Кроме того, Комитет неоднократно подтверждал свою правоспособность рассматривать предполагаемые нарушения Пакта, которые, хотя они и возникли до вступления в силу Факультативного протокола, либо продолжают иметь место, либо влекут за собой последствия, которые сами по себе являются нарушениями, возникшими после этой даты. Это особенно верно в тех делах, когда определенный статус авторов, затрагивающий их права, подтверждается административными или судебными решениями, принимаемыми после даты вступления Протокола в силу<sup>8</sup>. Кроме того, Комитет был правомочен определять, имели ли место нарушения Пакта после его вступления в силу вследствие действий или бездействий, связанных с продолжающимся применением законов или решений, затрагивающих права авторов<sup>9</sup>.

#### **Дополнительные представления государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения**

6.1 18 сентября 2002 года государство-участник представило дальнейшие комментарии по вопросу о приемлемости и, в дополнение к этому, по существу дела. Оно повторяет, что сообщение неприемлемо *ratione temporis*, поскольку касается событий, имевших место до 10 марта 1988 года. В связи с тем, что авторы жалуются на нарушение статьи 14 Пакта, сообщение должно быть отклонено *ratione materiae*, поскольку у авторов никогда не было "права" возводить сооружение на своем земельном участке, что можно было бы определить в гражданском процессе, с учетом того, что такое строительство, что очевидно, не допускалось положениями о зонировании. Следовательно, разбирательства по вопросу о сносе незаконно возведенных сооружений также должны выходить за рамки статьи 14. В противном случае обход, посредством незаконного строительства, разбирательств по вопросу о предоставлении исключения привел бы к улучшению их правового положения.

6.2 Что касается сроков разбирательств, то государство-участник утверждает, что авторы не исчерпали внутренних средств правовой защиты, поскольку они могли бы сослаться на процедурную задержку, направив просьбу о передаче полномочий (*Devolutionsantrag*), которая дает возможность отдельным лицам возбуждать дела в вышестоящих компетентных органах, если решение не принимается по истечении шести месяцев, или направить в Административный суд жалобу на то, что администрация не приняла решение в установленный срок (*Säumnisbeschwerde*), с тем чтобы ускорить разбирательства. Согласно Европейскому суду по правам человека, такие жалобы представляют собой "эффективные средства правовой защиты" в делах, в которых, как предполагается, имеют место неоправданные задержки в ходе разбирательств<sup>10</sup>. Кроме того, тот факт, что авторы не стали ускорять разбирательство посредством подачи жалобы на бездействие властей, как представляется, указывает на то, что отсрочка в принятии окончательного распоряжения о сносе отвечала их интересам.

6.3 Государство-участник также ставит под сомнение статус авторов как "жертв" на том основании, что они возвели два строения на своем земельном участке несмотря на то, что в полной мере сознавали, что для любого строительства в зеленой зоне необходимо получить исключение из положений о зонировании. Они подали заявление о предоставлении исключения лишь после того, как им было приказано прекратить строительство первого амбара. Поскольку ускорение разбирательств могло бы привести лишь к принятию санкций за их незаконные действия на более раннем этапе, авторы не были поставлены в сколь-либо неблагоприятное положение в результате продолжительности разбирательств.

6.4 Что касается утверждений авторов о том, что ни один из органов не являлся должным образом созданным судом по смыслу пункта 1 статьи 14 Пакта и что по их делу не проводилось публичных разбирательств, то государство-участник ссылается на свою оговорку по статье 14 Пакта, которая имела целью сохранение "австрийской организации административных органов под судебным контролем Административного суда и Конституционного суда". Эти утверждения также недостаточно обоснованы в

свете практики Европейского суда, предполагающей, что: а) право на справедливое разбирательство не обязывает государство-участник обеспечивать принятие решения по гражданским правам судами на всех этапах разбирательств<sup>11</sup>; б) Административный суд является трибуналом по смыслу статьи 6 Европейской конвенции<sup>12</sup>; и с) непроведение устных разбирательств не нарушает права на справедливое разбирательство, если истцы не пользуются возможностью подать просьбу о проведении слушаний (раздел 39 Австрийского закона об Административном суде), тем самым отказываясь от своего права на устные разбирательства<sup>13</sup>.

6.5 Что касается заявлений авторов о том, что их право на справедливое разбирательство и равенство перед судом было нарушено, то государство-участник ссылается на практику Комитета, в соответствии с которой оценку фактов в том или ином деле и толкование национальных законов, как правило, осуществляют суды государств-участников, если только такая оценка или толкование не являются явно произвольными или не представляют собой отказ в правосудии. Поскольку в любом случае указываемые недостатки в разбирательствах никак не являются очевидным произволом или отказом в правосудии, то эта часть сообщения неприемлема в силу своей необоснованности. То же самое можно сказать и в отношении заявлений авторов о том, что компетентные органы не были беспристрастными, причем в адрес этих органов никаких доводов, доказывающих это, сделано не было.

6.6 В дополнение к этому и по существу дела государство-участник заявляет, что длительность разбирательств была оправдана сложностью дела, соответствующими действиями властей, а также действиями самих авторов. Так, разбирательства, оказывающие влияние на региональное планирование, часто являются исключительно сложными, поскольку они касаются множества поставленных на карту интересов, - например, необходимости защиты окружающей среды, обеспечения того, чтобы плотность населения соответствовала экономическому и экологическому потенциалу данного района, создания основных предпосылок для устойчивого развития экономики, инфраструктуры и жилья и сохранения жизнеспособности сельского и лесного хозяйства. Если власти выполнили свои обязательства по проведению нескольких раундов разбирательств с целью принятия решений по просьбам и апелляциям авторов, то авторы не выполнили свое процедурное обязательство - бороться с задержками всеми процедурными средствами<sup>14</sup>, такими, как вышеупомянутая просьба о передаче полномочий или жалоба на бездействие администрации.

6.7 Что касается обвинений в чрезмерных задержках с разбирательствами в Административном суде и Конституционном суде, то государство-участник утверждает, что авторы были вольны обратиться в оба суда одновременно, а не в порядке очередности, с тем чтобы избежать потери времени. Кроме того, в период 1994-1996 годов Конституционный суд был вынужден уделять приоритетное внимание рассмотрению около 5 000 дел, связанных с законами об иностранцах, которые, главным образом, явились результатом кризиса на Балканах. В 1996 и 1997 годах Суд столкнулся с массовыми разбирательствами по более чем 11 000 жалобам, связанным с минимальным налогом на доходы корпораций. Временное отставание, связанное с внезапным увеличением объема работы Суда, нельзя вменить в вину государству-участнику, учитывая тот факт, что принимались быстрые меры по разрешению дел, а порядок рассмотрения остающихся определялся их важностью<sup>15</sup>.

6.8 Государство-участник утверждает, что положение авторов нельзя сравнивать с положением их соседей, которые подали заявление на предоставление разрешения до возведения сооружений на своем участке. Кроме того, эти сооружения были постоянными жилищами, а не загородными домами, построенными вблизи существующих ферм. С учетом территориальной связи со зданиями существующих ферм эти сооружения меньше выделялись, чем загородный дом авторов, который никак не был связан с существующими поселениями.

6.9 Утверждение авторов в рамках статьи 26 Пакта было бы необоснованным, даже если их положение можно было бы сравнить с положением соседей, в отсутствие права на "равенство в несправедливости". В соответствии с практикой Конституционного суда, законность решения какого-либо органа власти не может быть оспорена на основе отказа этого органа санкционировать аналогичное неправомерное поведение в сопоставимых случаях. Иначе вообще нельзя было бы применять никакие законы, а принцип обеспечения законности подрывался бы всегда, когда органы власти должны были бы принимать решения в пользу заявителей, но противоречащие закону. В этом не может заключаться смысл принципа равенства, содержащегося в статье 26 Пакта.

6.10 Наконец, государство-участник утверждает, что "положения об амнистии в отношении незаконных сооружений", на которые ссылаются авторы, являлись просто изложением намерения со стороны

зальцбургского регионального правительства, призванным исправить недостатки в положениях о зонировании и пересмотреть индивидуальные дела, с тем чтобы установить: а) было ли то или иное сооружение возведено добросовестно; б) было ли то или иное здание сооружено в то время, когда каких-либо положений о зонировании не существовало; или с) было ли здание сооружено с намерением нарушить существующие правовые положения. Учитывая недобросовестность авторов, которые сознательно возвели свои сооружения в нарушение существующих положений о зонировании, отказ ретроактивно выдать им разрешение нельзя рассматривать как произвольный акт, нарушающий статью 26. Кроме того, 30-летнее существование этих зданий не может привести к "праву давности" в отношении незаконного состояния.

#### **Комментарии авторов по замечаниям государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения**

7.1 В представлении от 24 июля 2003 года авторы возражают против заявления государства-участника о том, что они возвели здания незаконно, в обход процедуры предоставления разрешения. Напротив, они просто перенесли старинный амбар с соседнего участка на свою собственную землю после того, как стремились получить согласие мэра Эльзбетхена, что дало им основания надеяться на то, что они могут построить здание на законных основаниях. С формальной точки зрения в то время это было совершенно законно, поскольку исключение из положений о зонировании первоначально было предоставлено бывшему владельцу их собственности, хотя они об этом и не знали.

7.2 Авторы подтверждают, что сообщение является приемлемым *ratione temporis* и, кроме того, *ratione materiae*, поскольку в пункте 1 статьи 14 Пакта отсутствует уточняющее слово "гражданский", а значит его рамки шире, чем рамки пункта 1 статьи 6 Европейской конвенции. Поскольку их дело касается вопроса о том, можно ли было сохранить существующее здание или его пришлось бы снести, оно непосредственно затрагивает "права" по смыслу пункта 1 статьи 14. Довод государства-участника о том, что разрешение на строительство на земле авторов посредством предоставления исключения из положений о зонировании "недвусмысленно не было выдано", противоречит тому факту, что муниципальный совет Эльзбетхена предоставил именно такое исключение бывшим владельцам участка, должно быть потому, что он посчитал, что такое исключение является законным. Учитывая, что административным органам и судам потребовалось более 35 лет, что прийти к окончательному заключению, вряд ли можно утверждать, что в этом отношении существовала хоть какая-то ясность.

7.3 Что касается внутренних средств правовой защиты, то авторы утверждают, что они не были обязаны активно использовать или даже ускорять комплекс процедур, которые могли бы привести к таким правовым последствиям, наносящим ущерб их интересам или правам собственности<sup>16</sup>, как снос их строений.

7.4 Авторы подтверждают, что являются жертвами нарушения пункта 1 статьи 14, который направлен на защиту права всех лиц на разрешение их дел в разумные сроки; затянувшиеся разбирательства поставили затронутых лиц в положение жертв и придали им официальный статус жертв, в особенности с учетом того, что разбирательства длились не менее 35 лет.

7.5 Авторы утверждают, что сроки разбирательств не были обусловлены их собственными действиями. В отсутствие какого-либо обязательства активно добиваться разрешения их дела они просто были должны соблюдать процедурные нормы, и они действительно их соблюдали, отвечать на официальные запросы и подавать апелляции, проявляя должное старание. Напротив, государство-участник не смогло обеспечить завершение начатой его органами процедуры в соответствии с пунктом 1 статьи 14.

7.6 Авторы напоминают, что из всех обвинений в многочисленных задержках в разбирательствах государство-участник оспорило лишь те из них, которые связаны с разбирательствами в Конституционном и Административном судах. Они отвергают попытку государства-участника оправдать эти задержки некоей сложностью дела, которая не подтверждается ни досье по делу, содержащим документы и решения, принятые в течение 35 лет, которые едва составляют одну папку, ни теми малыми усилиями, которые требовались для оценки фактов и законов, скудными свидетельскими показаниями или едва заметным участием экспертов. Государству-участнику также не удалось обосновать довод о том, что возросший объем работы Конституционного суда, якобы обусловленный многочисленными разбирательствами по делам, связанным с предоставлением убежища и с минимальным налогом на доходы корпораций, парализовал Суд таким образом, чтобы это могло оправдать значительные задержки, на которые подавались жалобы.

7.7 В поддержку своего утверждения по смыслу статьи 26 авторы заявляют, что государство-участник ложно утверждало, что: а) дома, построенные их соседями, являются постоянными жилищами, б) эти дома были построены для детей фермеров и с) соседние сооружения так не выделяются, как амбар авторов, несмотря на подробные документальные доказательства, свидетельствующие о том, что верно обратное. Если амбар - традиционная постройка, находившаяся в непосредственной близости с XVIII века, - практически невидим, если не зайти на землю авторов, то другие сооружения являются большими и заметными домами, которые можно видеть издалика.

7.8 В ответ на довод государства-участника о том, что не существует "равенства в несправедливости", авторы заявляют, что статья 26 определяет любые регулируемые законом официальные действия, будь они позитивными или негативными в отношении индивида.

#### **Дополнительные замечания государства-участника и комментарии авторов**

8.1 22 октября 2003 года государство-участник повторило свои доводы, изложенные в мае 2002 года. В частности, оно подчеркивает, что авторы никогда не получали разрешения в соответствии с Законом о региональном планировании, так как решение, принятое муниципальным советом 13 апреля 1967 года, не было одобрено вышестоящим органом в его решении от 31 мая 1967 года. Устное согласие мэра не могло заменить собой разрешения, требуемого в соответствии с Земельным законом о зонировании.

8.2 Государство-участник утверждает, что для требования об исчерпании внутренних средств правовой защиты не имеет значения, направлено ли разбирательство против автора или нет. Так, Европейский суд по правам человека счел, что обвиняемый даже в ходе уголовного разбирательства должен использовать средства правовой защиты для его ускорения, чтобы исчерпать внутренние средства правовой защиты, когда речь идет о нарушении права на вынесение решения по его делу без неоправданной задержки<sup>17</sup>. В любом случае это право в данном деле не нарушалось, учитывая контрпродуктивное поведение авторов, т.е. их просьбу приостановить разбирательство в течение их четырехмесячного отсутствия в 1987 году.

8.3 Государство-участник повторяет, что из далекоидущей схожести между пунктом 1 статьи 6 Европейской конвенции и пунктом 1 статьи 14 Пакта следует, что последний не применим к делу авторов. Кроме того, авторы никогда не имели права возводить строение на своем земельном участке. В отсутствие такого права, настоящее разбирательство не было связано с "определением прав" по смыслу статьи 14 Пакта.

8.4 Государство-участник утверждает, что объем работы Конституционного суда невероятно возрос в период 1994-1996 годов, когда им было рассмотрено более 5 000 дел, касающихся одних иностранцев, и 11 122 жалобы на уведомления о предварительной уплате налогов с доходов корпораций.

9.1 В своем ответе 8 декабря 2003 года авторы указывают, что их просьба отложить принятие земельным правительством решения по их апелляции на данный муниципалитетом 4 февраля 1987 года отказ в предоставлении исключения из положений о зонировании на основании принципа "рес юдиката" свидетельствует лишь об их решимости в полной мере участвовать в разбирательстве. Хотя они вернулись из своего отпуска в ноябре 1987 года, земельное правительство приняло решение по их апелляции лишь 13 ноября 1989 года.

9.2 Что касается сроков разбирательств, то авторы считают уместным последовать традиционному подходу Европейского суда по правам человека<sup>18</sup>, в соответствии с которым индивиды не обязаны активно сотрудничать с органами прокуратуры. Даже если Комитет предпочел бы последовать недавней практике Суда, в соответствии с которой истцы должны использовать средства правовой защиты, чтобы обжаловать чрезмерные сроки разбирательств также и в уголовных делах, то это требование до сих пор применялось Европейским судом только в делах с одной процедурой разбирательств, в которых средство правовой защиты с целью ускорения разбирательств существует, но не используется истцами<sup>19</sup>. Необходимо проводить разграничение между данным сообщением и такими делами, поскольку оно связано с множеством административных и судебных разбирательств по пересмотру.

9.3 Кроме того, авторы утверждают, что эффективность таких средств правовой защиты зависит от того, оказывали ли они значительное влияние на продолжительность разбирательства в целом и можно ли было ими воспользоваться на протяжении разбирательства. Однако в период с 8 октября 1969 года по 1 февраля 1982 года авторы не могли воспользоваться средствами правовой защиты с целью ускорения разбирательства просто потому, что они не знали о том, что земельное правительство проводит

разбирательства по вопросу об утверждении исключения, предоставленного муниципалитетом. Впоследствии переговоры об урегулировании на основе согласия сторон привели к заключению в 1986 году соглашения, которое было в одностороннем порядке расторгнуто, когда земельное правительство отказалось от своего согласия.

9.4 Авторы утверждают, что никаких средств правовой защиты с целью ускорения разбирательств в Конституционном и Административном судах не существует. Поэтому часть сообщения, касающаяся задержек, имевших место в этих судах, общей сложностью в пять лет и девять месяцев, была в любом случае неприемлема<sup>20</sup>.

9.5 Авторы повторяют, что увеличение объема работы Конституционного суда не было значительным, поскольку все 11 000 жалоб, связанных с минимальным налогом на доходы корпораций, были сняты с рассмотрения единым решением объемом в 22 страницы. Хотя сортировка, регистрация и хранение тысяч петиций, несомненно, явились бременем для канцелярии Суда, это ни в коей мере не затронуло процесс вынесения решений.

9.6 Наконец, авторы утверждают, что практика Европейского суда безоговорочно объявляет пункт 1 статьи 6 Европейской конвенции применимым к разбирательствам, касающимся разрешений на строительство и распоряжений о сносе<sup>21</sup>.

## **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

### **Рассмотрение вопроса о приемлемости**

10.1 Перед рассмотрением любых жалоб, содержащихся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

10.2 Независимо от того, сослалось ли государство-участник на свою оговорку в отношении подпункта а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола, Комитет напоминает о том, что в тех случаях, когда Европейский суд объявляет то или иное дело приемлемым только на процедурных основаниях, а не по соображениям, которые предполагают определенное рассмотрение существа дела, тогда считается, что этот же вопрос не был "рассмотрен" по смыслу оговорки Австрии в отношении подпункта а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола<sup>22</sup>. Комитет отмечает, что Европейский суд объявил заявление авторов неприемлемым, поскольку оно не соответствовало правилу о шести месяцах (пункт 4 статьи 35 Европейской конвенции), и что такого процедурного требования не существует по Факультативному протоколу. Поскольку этот же вопрос не "рассматривался" Европейским судом, Комитет приходит к выводу, что оговорка Австрии в отношении подпункта а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола не представляет собой препятствия для рассмотрения им сообщения авторов.

10.3 Комитет принимает к сведению возражение государства-участника о том, что сообщение является неприемлемым *ratione temporis*, поскольку оно касается событий, имевших место до вступления в силу Факультативного протокола для Австрии 10 марта 1988 года. Он напоминает о том, что не может рассматривать обвинения в нарушениях Пакта, которые имели место до вступления в силу Факультативного протокола для государства-участника, если эти нарушения не сохраняются после этой даты или не продолжают иметь последствия, которые сами по себе представляют собой нарушение Пакта<sup>23</sup>. Он отмечает, что 13-летняя задержка как с ознакомлением авторов с решением земельного правительства от 17 октября 1969 года, которое отклонило решение муниципалитета удовлетворить их заявление о предоставлении исключения из положений о зонировании, так и с принятием решения по апелляции авторов от 30 июля 1974 года, поданной на распоряжение мэра о сносе от 17 июля 1974 года, предшествуют вступлению Факультативного протокола в силу для государства-участника. Комитет не считает, что эти предполагаемые нарушения продолжали иметь последствия после 10 марта 1988 года, которые сами по себе являлись бы нарушениями прав авторов, закрепленных в Пакте. Таким образом, сообщение является неприемлемым *ratione temporis* в соответствии со статьей 1 Факультативного протокола в той мере, в какой в нем речь идет о вышеупомянутых задержках.

10.4 В отношении довода государства-участника о том, что якобы дискриминационное отношение к авторам имело место также до вступления в силу Факультативного протокола для Австрии, Комитет отмечает, что, хотя исключение из положений о зонировании и разрешение на строительство были действительно предоставлены г-ну "Икс" еще в 1977 году, просьба авторов о предоставлении аналогичных

разрешений была в конечном счете отклонена земельным правительством 5 января 1996 года, а их апелляция на это решение была отклонена Административным судом 3 ноября 1999 года.

10.5 Тем не менее Комитет считает, что авторы не обосновали для целей приемлемости тот факт, что якобы имевшая место по отношению к ним дискриминация была основана на одном из факторов, перечисляемых в статье 26. Они также не обосновали для целей приемлемости и тот факт, что причины, на основании которых земельное правительство и Административный суд отклонили их просьбу о предоставлении исключения из положений о зонировании, носили произвольный характер. Комитет приходит к выводу о том, что эта часть сообщения является неприемлемой в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

10.6 В отношении утверждений автора о том, что непроведение устных слушаний на протяжении разбирательств было нарушением их права на справедливое и публичное разбирательство в соответствии с пунктом 1 статьи 14 Пакта, Комитет принимает к сведению довод государства-участника о том, что авторы могли бы запросить проведение устных слушаний в Административном суде, но, поскольку они этого не сделали, они тем самым отказались от своего права на такие слушания. Он также отмечает, что авторы по существу не опровергли этого довода и что они были представлены адвокатом в ходе разбирательств в Административном суде. Поэтому Комитет считает, что автором не удалось обосновать для целей приемлемости довод о том, что их право на справедливое и публичное разбирательство было нарушено. Следовательно, эта часть сообщения является неприемлемой в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

10.7 Что касается утверждения авторов о нарушении их прав по пункту 1 статьи 14 и статье 26 Пакта, так как компетентные органы не могли считаться независимыми и беспристрастными судами по смыслу пункта 1 статьи 14, намеренно действовали в ущерб их интересам и ex post facto применили Земельный закон о зонировании 1992 года к фактам, которые имели место до 1992 года, то Комитет отмечает, что пункт 1 статьи 14 не требует, чтобы государства-участники обеспечивали принятие решений судами на всех этапах апелляции. В этой связи он отмечает, что отказ земельного правительства сделать исключение из положений о зонировании 4 октября 1993 года был впоследствии аннулирован Административным судом. Комитет заключает, что эта часть сообщения также неприемлема в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола, поскольку она недостаточно обоснована.

10.8 Что касается остальных претензий, т.е. предполагаемых задержек с рассмотрением их апелляции на решение муниципалитета от 4 февраля 1987 года, задержек с разбирательствами в Конституционном и Административном судах и продолжительности разбирательств в целом, то Комитет должен рассмотреть возражение государства-участника в отношении статуса авторов в качестве "жертв", применимость пункта 1 статьи 14 к фактам, относящимся к делу, и вопрос об исчерпании внутренних средств правовой защиты.

10.9 Комитет удовлетворен тем, что авторы достаточно обосновали для целей приемлемости тот факт, что пункт 1 статьи 14 Пакта распространяется на разбирательства, касающиеся разрешений на строительство и распоряжений о сносе, и что они могут считаться жертвами нарушения их права, закрепленного в статье 14, на разрешение своего дела без неоправданной задержки.

10.10 Что касается вопроса об исчерпании внутренних средств правовой защиты, то Комитет отмечает, что авторы поднимали вопрос о задержках в разбирательствах по своей жалобе от 15 января 1996 года, поданной в Конституционный суд, который направил дело в Административный суд. Государство-участник не показало, что авторы могли воспользоваться какими-либо другими средствами правовой защиты, чтобы обжаловать окончательное решение Административного суда. Кроме того, оно не опровергло довод авторов о том, что не существует каких-либо средств правовой защиты, которые позволили бы им ускорить разбирательства в Конституционном и Административном судах. Поэтому Комитет соглашается с тем, что авторы исчерпали средства правовой защиты, в соответствии с подпунктом b) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола.

10.11 Комитет приходит к выводу, что сообщение является приемлемым в том, что касается сроков рассмотрения апелляции авторов на решение муниципалитета от 4 февраля 1987 года и разбирательств в Конституционном и Административном судах, и что задержки с разбирательствами в целом ставят вопрос по смыслу пункта 1 статьи 14 Пакта. Таким образом, он переходит к рассмотрению этих заявлений по существу.

## Рассмотрение сообщения по существу

11.1 Комитет с самого начала напоминает, что понятие "гражданского процесса", содержащееся в пункте 1 статьи 14 Пакта, основано на характере соответствующего права и обязанностей, а не на статусе сторон<sup>24</sup>. Он отмечает, что разбирательства по просьбе авторов о предоставлении исключения из положений о зонировании, а также распоряжения о сносе их строений, касаются определения их прав и обязанностей в гражданском процессе, в частности их права на свободу от незаконного вмешательства в их частную и домашнюю жизнь, их прав и интересов, связанных с их собственностью, и их обязанности выполнять распоряжения о сносе. Следовательно, пункт 1 статьи 14 применим к этим разбирательствам.

11.2 Комитет также напоминает, что право на справедливое разбирательства по смыслу пункта 1 статьи 14 влечет за собой ряд требований, в том числе условие, в соответствии с которым разбирательства в национальных судах должны проводиться без задержек<sup>25</sup>. Следовательно, перед Комитетом стоит вопрос, являлись ли вменяемые в вину задержки нарушениями этого требования в той степени, в какой они имели место или продолжались после вступления в силу Факультативного протокола для государства-участника.

11.3 Что касается заявления о задержке рассмотрения апелляции авторов от 18 февраля 1987 года, то Комитет отмечает, что авторы сами просили отложить принятие решения до ноября 1987 года. И хотя после этого земельному правительству потребовалось еще два года, чтобы аннулировать оспариваемое решение, из которых 20 месяцев приходится на период после вступления в силу Факультативного протокола для государства-участника, Комитет считает, что авторы не доказали, что эта задержка была настолько неоправданной, чтобы представлять собой нарушение пункта 1 статьи 14, с учетом того, что: а) эта задержка негативно не повлияла на их правовое положение, б) авторы решили не использовать имеющиеся средства правовой защиты для ускорения разбирательств, и с) результат апелляционных разбирательств отвечал их интересам.

11.4 Что касается обвинений в задержках с разбирательствами в Конституционном суде (с 16 ноября 1993 года по 29 ноября 1994 года и с 15 января 1996 года по 29 сентября 1998 года), то Комитет отмечает, что, если первый этап этих разбирательств был проведен без промедления, то второй, возможно, вышел за рамки обычных сроков, результатом чего стали отклонение жалобы и передача дела в другой суд. Однако, по мнению Комитета, вторая задержка не является столь длительной, чтобы представлять собой при разбирательствах в том или ином конституционном суде дела, касающегося собственности, нарушение концепции справедливости, закрепленной в пункте 1 статьи 14 Пакта.

11.5 Что касается обвинений в задержках с разбирательствами в Административном суде (с 29 ноября 1994 года по 12 октября 1995 года и с 29 сентября 1998 года по 3 ноября 1999 года), то Комитет отмечает неоспоренный довод государства-участника о том, что авторы могли бы подать жалобы одновременно в Конституционный и Административный суды, чтобы не допустить потери времени. С учетом сложности обжалованного дела, а также подробного правового обоснования Судом своих решений от 12 октября 1995 года и 3 ноября 1999 года Комитет не считает, что задержки, в отношении которых подаются жалобы, являются нарушением пункта 1 статьи 14 Пакта.

11.6 Комитет отмечает, что общая продолжительность разбирательств, начиная с даты вступления в силу Факультативного протокола для Австрии (10 марта 1988 года) и кончая датой принятия Административным судом окончательного решения (3 ноября 1999 года), составила 11 лет и 8 месяцев. При оценке обоснованности этой задержки Комитет опирается на следующие соображения: а) продолжительность каждого отдельного этапа разбирательств<sup>26</sup>, б) тот факт, что приостановка разбирательств, связанных с распоряжениями о сносе, способствовала укреплению правовой позиции авторов, а не ее ослаблению, с) тот факт, что авторы не использовали возможности ускорения административных разбирательств, а также не подали свои жалобы одновременно, d) значительная сложность вопроса и e) тот факт, что за это время земельное правительство дважды, а Административный суд один раз аннулировали решения об отклонении апелляций авторов. Комитет считает, что эти факторы перевешивают все негативные последствия, которые могла бы повлечь за собой для авторов правовая неопределенность в ходе затянувшихся разбирательств. Учитывая все обстоятельства дела, Комитет приходит к выводу, что право авторов на рассмотрение их дела без неоправданной задержки не было нарушено.

12. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола, считает, что представленные ему факты не свидетельствуют о нарушении пункта 1 статьи 14 Пакта.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

## Примечания

<sup>1</sup> Пакт и Факультативный протокол к Пакту вступили в силу для государства-участника соответственно 10 декабря 1978 года и 10 марта 1988 года. При ратификации Пакта государство-участник сформулировало оговорку, в соответствующих частях которой говорится: "[...] 2. Статья 9 и статья 14 Пакта будут применяться при условии, что правовые положения, определяющие процедуру и меры по лишению свободы, содержащиеся в административно-процессуальных актах и в акте о финансовой уголовной ответственности, останутся допустимыми в рамках судебного рассмотрения Федеральным административным судом или Федеральным конституционным судом, как это предусматривается Австрийской федеральной конституцией. 3. [...]. 4. Статья 14 Пакта будет применяться при условии, что принципы, определяющие гласность судебного разбирательства, изложенные в статье 90 Федерального конституционного закона с поправками, внесенными в 1929 году, не будут ни в коей мере затрагиваться [...]".

При ратификации Факультативного протокола государство-участник сформулировало следующую оговорку относительно подпункта а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола: "При условии, что согласно положениям пункта 2 статьи 5 Протокола образованный в соответствии со статьей 28 Пакта Комитет не рассматривает никаких сообщений от лиц, пока не удостоверится в том, что этот же вопрос не рассматривается Европейской комиссией по правам человека, учрежденной Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод".

<sup>2</sup> См. Европейский суд по правам человека, решение о приемлемости заявления № 74262/01 (*Франц и Мария Дайзль против Австрии*), 29 января 2002 года.

<sup>3</sup> Авторы ссылаются на сообщение № 387/1989, *Карттунен против Финляндии*, соображения, принятые 23 октября 1992 года, пункт 7.2.

<sup>4</sup> Они ссылаются на сообщение № 207/1986, *Ив Мораэль против Франции*, соображения, принятые 28 июля 1989 года, пункт 9.3.

<sup>5</sup> Государство-участник ссылается на сообщение № 490/1992, *А.С. и Л.С. против Австралии*, решение о приемлемости от 30 марта 1993 года; сообщение № 646/1995, *Леонард Джон Линдон против Австралии*, решение о приемлемости от 20 октября 1998 года; сообщение № 754/1997, *А. против Новой Зеландии*, соображения от 15 июля 1999 года.

<sup>6</sup> Авторы ссылаются на сообщение 158/1983, *О.Ф. против Норвегии*, решение о приемлемости от 26 октября 1984 года, пункт 5.2; сообщение № 441/1990, *Роберт Казанова против Франции*, соображения от 19 июля 1994 года, пункт 5.1.

<sup>7</sup> Они ссылаются на сообщение № 72/1980, *К.Л. против Дании*, решение о приемлемости от 31 июля 1980 года; сообщение № 75/1980, *Дулио Фанали против Италии*, соображения от 31 марта 1983 года.

<sup>8</sup> Авторы ссылаются на сообщение № 24/1977, *Сандра Лавлейс против Канады*, соображения от 30 июля 1981 года.

<sup>9</sup> Они ссылаются на сообщение № 196/1985, *Ибрагим Гейе и др. против Франции*, соображения от 3 апреля 1989 года, пункт 5.3.

<sup>10</sup> Государство-участник ссылается на сообщение № 29800/96, *Басич против Австрии*, и заявление № 30160/96, *Палланич против Австрии*.

<sup>11</sup> Государство-участник ссылается на решение Европейского суда от 23 июня 1981 года, *Ле Конт, Ван Левен и Де Мейере против Бельгии*, Series A 43, пункт 51.

<sup>12</sup> Европейский суд по правам человека, решение от 21 сентября 1993 года, *Цумтобель против Австрии*, Series A 268-A, пункты 31 и далее.

<sup>13</sup> Европейский суд по правам человека, решение от 25 апреля 1997 года, *Паугер против Австрии*, заявление № 16717/90, пункты 59 и далее.

<sup>14</sup> Государство-участник ссылается на Европейский суд по правам человека, решение от 7 июля 1989 года, *Продовольственный союз Сандерса против Испании*, заявление № 11681/85, пункт 35.



- <sup>15</sup> Государство-участник ссылается на решение Европейского суда от 25 июня 1987 года, *Баггетта против Италии*, заявление № 10256/83, пункт 23, а также доклад Европейской комиссии по правам человека от 12 декабря 1983 года, заявление № 9132/80, пункт 125.
- <sup>16</sup> Используя аналогии, авторы ссылаются на решения Европейского суда по правам человека в деле *Эккле против Германии*, решение от 23 июня 1982 года, Series A, No. 51, пункт 82; *Чорильяно против Италии*, решение от 10 декабря 1982 года, Series A, No. 57, пункт 42; *Доббертан против Франции*, решение от 28 января 1993 года, Series A, No. 256-D, пункт 44; *Франческо Ломбардо против Италии*, решение от 26 ноября 1992 года, Series A, No. 249-B, пункт 23.
- <sup>17</sup> Государство-участник ссылается на заявление № 29800/96, *Басич против Австрии*; заявление № 30160/96, *Палланич против Австрии*; заявление № 37323/97, *Талириц против Австрии*; заявление № 57652/00, *Лоре Вюрм против Австрии*.
- <sup>18</sup> Авторы ссылаются на решение Европейского суда от 23 июня 1982 года, *Эккле против Германии*, заявление № 8130/78, Series A, No. 51, пункт 82.
- <sup>19</sup> Они ссылаются, в частности, на заявление № 23459/94, *Хольцингер против Австрии (№ 1)*; заявление № 30160/96, *Палланич против Австрии*; заявление № 37323/97, *Талириц против Австрии*.
- <sup>20</sup> Авторы ссылаются на решение Европейского суда от 6 июня 2002 года по заявлению № 42032/98, *Видманн против Австрии*.
- <sup>21</sup> Они ссылаются, соответственно, на заявление № 74159/01, *Эггер против Австрии*, решение от 9 октября 2003 года, и решение Суда от 22 ноября 1995 года, *Брайен против Соединенного Королевства*, № 335-A, пункт 31.
- <sup>22</sup> См. сообщение № 716/1996, *Паугер против Австрии*, соображения, принятые 25 марта 1999 года, пункт 6.4.
- <sup>23</sup> См. сообщение № 520/1992, *Кёние и Кёние против Венгрии*, решение о приемлемости принято 7 апреля 1994 года, пункт 6.4; сообщение № 24/1977, *Сандра Лавлейс против Канады*, соображения, принятые 30 июля 1981 года, пункт 7.3.
- <sup>24</sup> См. сообщение № 207/1986, *Ив Морэль против Франции*, соображения, принятые 28 июля 1989 года, пункт 9.3.
- <sup>25</sup> См. сообщение № 441/1990, *Робер Казанова против Франции*, пункт 7.3; сообщение № 238/1987, *Флоресмило Боланьос против Эквадора*, пункт 8.4; сообщение № 207/1986, *Ив Морэль против Франции*, пункт 9.3.
- <sup>26</sup> См. выше, пункты 11.4-11.6.

**DD. Сообщение № 1069/2002, Бахтияри против Австралии**  
**(Соображения приняты 29 октября 2003 года, семьдесят девятая сессия)\***

<i>Представлено:</i>	г-ном Али Аксаром Бахтияри и г-жой Рокайхой Бахтияри (представлены адвокатом г-ном Николасом Пойндером)
<i>Предполагаемые жертвы:</i>	авторы сообщения и пятеро их детей - Альмадар, Ментазер, Некейна, Самейна и Амина Бахтияри
<i>Государство-участник:</i>	Австралия
<i>Дата сообщения:</i>	25 марта 2002 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 29 октября 2003 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 1069/2002, представленного Комитету по правам человека г-ном Бахтияри и другими в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв к сведению всю письменную информацию, представленную ему авторами сообщения и государством-участником,*

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1.1 Авторами сообщения, первоначально помеченного 25 марта 2002 года, являются Али Аксар Бахтияри, предположительно гражданин Афганистана, родившийся 1 января 1957 года, его жена Рокайха Бахтияри, предположительно гражданка Афганистана, родившаяся в 1968 году и пятеро их детей: Альмадар Хосин, Ментазер Меди, Некейна Захра, Самейна Захра и Амина Захра - все предположительно являющиеся гражданами Афганистана, родившимися соответственно в 1989, 1991, 1993, 1995 и 1998 годах. В момент представления сообщения г-н Бахтияри проживал в Сиднее, Австралия, тогда как г-жа Бахтияри и дети содержались под стражей в центре для иммигрантов в Вумере, штат Южная Австралия. Авторы утверждают, что они являются жертвами нарушения Австралией статьи 7, пунктов 1 и 4 статьи 9, статьи 17, пункта 1 статьи 23 и пункта 1 статьи 24 Международного пакта о гражданских и политических правах. Авторы представлены адвокатом.

1.2 Действуя через своего Специального докладчика по новым сообщениям, Комитет 27 марта 2002 года в соответствии с правилом 86 своих правил процедуры предложил государству-участнику воздержаться от депортации г-жи Бахтияри и ее детей, пока Комитет не рассмотрит их претензии по Пакту, в случае вынесения министром иммиграции отрицательного решения по их ходатайству от октября 2001 года об использовании им своих дискреционных полномочий и предоставления им разрешения остаться в

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Нисуке Андо, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-н Альфредо Кастильеро Ойос, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Раджсумер Лаллах, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэдджвуд, г-н Роман Верушевский и г-н Максвелл Ялден.

В соответствии с правилом 85 правил процедуры Комитета г-н Иван Ширер не участвовал в рассмотрении настоящего дела.

Текст особого мнения члена Комитета сэра Найджела Родли содержится в добавлении к настоящему документу.

Австралии. После того как стало известно об отрицательном решении министра и поступила информация о том, что г-жа Бахтияри и ее дети обратились с жалобой в Высокий суд Австралии, Специальный докладчик по новым сообщениям 13 мая 2002 года соответствующим образом скорректировал указанную просьбу воздержаться от депортации, увязав ее с отрицательным решением по жалобе, поданной в Высокий суд.

#### **Факты в изложении авторов**

2.1 Г-н Бахтияри в марте 1998 года выехал из Афганистана в Пакистан, где к нему впоследствии присоединились его жена, пятеро их детей и брат г-жи Бахтияри. Вместо того, чтобы оказаться нелегальным путем в Германии, как он это себе представлял, г-н Бахтияри был нелегально переправлен неустановленным посредником через Индонезию в Австралию, вследствие чего утратил контакт с женой, детьми и братом жены. 22 октября 1999 года он нелегально прибыл в Австралию морским путем. По прибытии он был задержан как иммигрант и помещен в центр задержания иммигрантов в Порт-Хедлэнде. 29 мая 2000 года он подал заявление о выдаче ему визы, обеспечивающей защиту. 3 августа 2000 года защитная виза была выдана ему как гражданину Афганистана и хазарейцу по происхождению.

2.2 Позднее, причем, по всей видимости, г-ну Бахтияри ничего не было известно об этом, г-жа Бахтияри, ее дети и брат также были переправлены в Австралию тем же самым посредником. Они прибыли туда нелегально морским путем 1 января 2001 года и были помещены в центр задержания иммигрантов в Вумере. 21 февраля 2001 года они ходатайствовали о выдаче им защитной визы, в чем им было отказано уполномоченным представителем министра иммиграции, по вопросам многонациональной культуры и по делам этнических групп (ниже именуемого "министром") 22 мая 2001 года на том основании, что по данным анализа речи г-жи Бахтияри ее скорее можно было отнести к лицам пакистанской, а не афганской, как она утверждала, национальности и что она не смогла дать надлежащие ответы на вопросы, касавшиеся Афганистана. 26 июля 2001 года Суд по делам беженцев (СДБ) отклонил их ходатайство о пересмотре отрицательного решения. СДБ признал, что г-жа Бахтияри является хазарейкой по национальности, но не согласился с тем, что она является гражданкой Афганистана, найдя ее утверждения "крайне неубедительными", а ее свидетельские показания "неправдоподобными" и "противоречивыми".

2.3 Некоторое время спустя после июля 2001 года от одного из задержанных-хазарейцев, который был выпущен из центра для иммигрантов задержания в Вумере, г-н Бахтияри узнал, что его жена и дети прибыли в Австралию и находятся в Вумере. 6 августа 2001 года министерство иммиграции, по вопросам многонациональной культуры и по делам этнических групп (ниже именуемое "министерством") в качестве стандартной процедуры, применяемой после безуспешного обжалования решения в СДБ, рассмотрело указанное дело в свете применяемых министерством руководящих принципов учета государственных интересов<sup>1</sup>, что подразумевает, в частности, рассмотрение международных обязательств государства, в том числе по Пакту. Согласно принятому решению, г-жа Бахтияри и дети не соответствовали критериям, устанавливаемым в руководящих принципах. В октябре 2001 года г-жа Бахтияри ходатайствовала перед министром иммиграции о применении последним в соответствии с разделом 417 Закона о миграции своих дискреционных полномочий в целях замены, исходя из государственных интересов решения СДБ на более благоприятное решение на том основании, что она является супругой г-на Бахтияри.

2.4 Во время получившего широкое освещение в печати инцидента 26 января 2002 года брат г-жи Бахтияри умышленно причинил себе телесные повреждения в центре задержания в Вумере, с тем чтобы привлечь внимание к положению г-жи Бахтияри и ее детей. 25 марта 2002 года настоящее сообщение было направлено в Комитет по правам человека.

2.5 2 апреля 2002 года министр отказался воспользоваться своим дискреционным правом в интересах г-жи Бахтияри. 8 апреля 2002 года была подана жалоба в Высокий суд Австралии как суд первой инстанции, компетентный пересматривать решения правительственных должностных лиц. В этой жалобе оспаривались, с одной стороны, решение СДБ на том основании, что ему должно было быть известно о нахождении г-на Бахтияри в стране по защитной визе, и, с другой стороны, решение министра по разделу 417 Закона о миграции. В жалобе содержалось требование о возложении на министра обязанности по выдаче визы г-жи Бахтияри и ее детям на том основании, что такая виза уже выдана г-ну Бахтияри.

2.6 12 апреля 2002 года, получив информацию о том, что г-н Бахтияри не является, как он утверждал, афганским фермером, а проживал в пакистанском городе Кветта, где работал водопроводчиком и электриком, министерство уведомило его о своем намерении рассмотреть вопрос об отзыве его визы и предложило ему высказать свои соображения по вышеизложенным утверждениям. 26 апреля 2002 года г-жа Бахтияри еще раз обратилась к министру с заявлением о принятии мер по разделу 417 Закона о

миграции, но ей было сообщено, что такие вопросы, как правило, не передаются на рассмотрение министра, пока идет соответствующее разбирательство.

2.7 11 июня 2002 года Высокий суд издал условно-окончательный приказ по заявлению г-жи Бахтияри и ее детей, установив наличие спорного дела. 27 июня 2002 года около 30 задержанных, среди которых были два старших сына г-жи Бахтияри, Альмадар и Ментазер, совершили побег из центра задержания в Вумере. 16 июля 2002 года г-жа Бахтияри вновь обратилась с ходатайством к министру на основании раздела 417 Закона о миграции, но ей вновь было сообщено, что такие вопросы, как правило, не передаются на рассмотрение министра, пока идет разбирательство. 18 июля 2002 года оба бежавших подростка явились в английское консульство в Мельбурне, Австралия, и попросили там убежища. В просьбе было отказано, и они были возвращены в центр задержания в Вумере.

2.8 2 августа 2002 года от имени Альмадара и Монтазера в Суд по семейным делам в Аделаиде была подана жалоба на действия министра с требованием на основании раздела 67ZC Закона о семейном праве 1975 года<sup>2</sup> об освобождении подростков из-под стражи и направлении их на психологическое обследование.

2.9 30 августа 2002 года после того, как г-н Бахтияри вчинил иск с целью добиться от министерства представления ему подробной информации о предположительном получении им обманным путем визы, министерство сообщило ему, что располагает дополнительной информацией в отношении его личности и гражданства, включая документы в виде заявления о выдаче ему пакистанского удостоверения личности в 1975 году и документы о регистрации семейного положения от 1973 и 1982 годов с указанием места его рождения, гражданства и статуса постоянно проживающего в Пакистане лица. В письме министерства содержались также ссылки на опубликованные в ведущих австралийских газетах журналистские отчеты о проведенных расследованиях, в ходе которых журналистам не удалось найти в том районе Афганистана, где, как он утверждает, он проживал, каких бы то ни было людей, которые знали его, или какие-либо другие доказательства того, что он там проживал. 20 сентября 2002 года от г-на Бахтияри поступил ответ на поставленные вопросы.

2.10 9 октября 2002 года Суд по семейным делам (До-джей) отклонил иск, определив, что он некомпетентен издавать приказы в отношении детей, задержанных в качестве иммигрантов. 5 декабря 2002 года была аннулирована защитная виза г-на Бахтияри, он был задержан и помещен в центр задержания для иммигрантов в Виллавуд, Сидней. В этот же день он подал заявление о пересмотре этого решения в СДБ, а также заявление в министерство о продлении срока действия визы с требованием об освобождении до завершения рассмотрения дела в СДБ. 9 декабря 2002 года уполномоченный представитель министра отказал в ходатайстве о продлении срока действия визы. 18 декабря 2002 года Суд по делам о миграции утвердил решение об отказе в продлении визы.

2.11 После случившейся в начале января 2003 года аварии в центре задержания в Вумере г-жу Бахтияри и детей перевели во вновь организованный центр задержания иммигрантов в Бакстере неподалеку от города Порт-Огаста. После отклонения Федеральным судом протеста г-на Бахтияри против перевода 13 января 2003 года он был переведен из центра Виллавуд в центр в Бакстере, где смог воссоединиться с женой и детьми.

2.12 4 февраля 2003 года Высокий суд пятью голосами против двух отказал г-же Бахтияри и ее детям в выдаче защитной визы на основании статуса г-на Бахтияри. Суд определил, что, поскольку министр не обязан принимать новое решение, не имеет смысла отменять уже вынесенное им решение, и в любом случае указанное решение нельзя было считать недействительным в силу его незаконности, неуместности или наличия в нем судебной ошибки. Аналогичным образом, и решение СДБ по их жалобе не содержало в себе никаких судебных ошибок.

2.13 4 марта 2003 года СДБ подтвердил решение об аннулировании защитной визы г-на Бахтияри. 22 мая 2003 года Федеральный суд (Селуэй-джей) отклонил заявление автора о судебном пересмотре решения СДБ, определив, что заключение указанного суда не вызывает у него сомнений на основе представленных доказательств. Г-н Бахтияри направил апелляцию пленуму Федерального суда, пытаясь добиться отмены этого решения.

2.14 19 июня 2002 года пленум Суда по семейным делам большинством голосов постановил, что суд правомочен издавать приказы, отменяющие решение министра, в том числе об освобождении из-под стражи, если это отвечает наилучшим интересам ребенка. Соответственно в срочном порядке было назначено новое слушание этого дела, с тем чтобы определить, какого рода приказы будут наиболее

уместны с учетом конкретных обстоятельств положения детей. 8 июля 2003 года пленум Суда по семейным делам разрешил министру обратиться с жалобой в Высокий суд, но отклонил ходатайство министра о приостановлении исполнения приказа о срочном пересмотре дела. 5 августа 2003 года Суд по семейным делам (Стриклэнд-джей) отклонил ходатайство о временном решении, т.е. о том, что дети должны быть освобождены до судебного решения вопроса о том, какие приказы в конечном счете будут отвечать их наилучшим интересам. 25 августа 2003 года пленум Суда по семейным делам удовлетворил апелляцию и распорядился о немедленном освобождении всех детей до принятия решения по окончательному заявлению. Они были освобождены в тот же день и с тех пор проживают у попечителей в Аделаиде.

2.15 30 сентября и 1 октября 2003 года Высокий суд заслушал протест министра против решения пленума Суда по семейным делам о том, что он компетентен издавать приказы в интересах благополучия детей, задержанных в качестве иммигрантов. Суд отложил вынесение решения.

## **Жалоба**

3.1 Авторы утверждают, что государство-участник действительно или возможно нарушило статью 7. Они утверждают, что, поскольку стало ясно, что СДБ ошибался в своем предположении, что г-жа Бахтияри и ее дети не являются афганцами, они в случае их возвращения в Пакистан будут высланы в Афганистан. Они опасаются, что в Афганистане могут подвергнуться пыткам или жестокому, бесчеловечному или унижающим достоинство видам обращения и наказания. Они ссылаются на замечание общего порядка 20 Комитета по статье 7, а также на предшествующее решение Комитета<sup>3</sup>, в своем утверждении о том, что государство-участник будет виновно в нарушении статьи 7, если как неизбежное и предсказуемое последствие прямой или не прямой высылки г-жи Бахтияри и детей в Афганистан последние будут поставлены под угрозу применения к ним пыток или жестоких, бесчеловечных или унижающих человеческое достоинство видов обращения и наказания.

3.2 Авторы утверждают также, что продолжительное содержание г-жи Бахтияри и ее детей под стражей является нарушением пунктов 1 и 4 статьи 9 Пакта. Они отмечают, что по смыслу раздела 189 (1) Закона о миграции незаконно прибывшие неграждане (такие, как авторы) должны быть арестованы по прибытии. Они не могут быть освобождены из-под стражи ни при каких обстоятельствах, кроме случаев их высылки или выдачи им разрешения на проживание, причем возможности пересмотра административного или судебного решения о задержании не предусмотрено. Никаких оснований для их задержания представлено не было. Таким образом, основываясь на принципах, сформулированных Комитетом в решении по делу *А. против Австралии*<sup>4</sup>, авторы считают их задержание противоречащим Пакту и истребуют надлежащую компенсацию.

3.3 Авторы утверждают, что депортация г-жи Бахтияри и детей явится нарушением статьи 17 и пункта 1 статьи 23. Авторы сопоставляют эти положения с соответствующими статьями (12 и 8) Европейской конвенции о правах человека и делают вывод, что в Пакте права изложены в более строгих и менее ограничительных формулировках. В результате этого право отдельного человека на уважение его семейной жизни преобладает над правом государства на вмешательство в семейную жизнь, и поэтому "уравновешивание" и "допустимая степень оценки", характерные для решений европейских органов, будут иметь меньшее значение в делах, возникающих в связи с вопросами соблюдения Пакта. Исходя из этого, авторы призывают Комитет следовать подходу Европейского суда по правам человека в том смысле, что он является более ограничительным по отношению к тем, кто стремится попасть на территорию какого-либо государства для создания там семьи, но более либеральным по отношению к негражданам, уже связанным семейными узами и присутствующим на территории государства<sup>5</sup>.

3.4 По смыслу положений Пакта выдворение г-жи Бахтияри и ее детей, вследствие чего они будут отделены от г-на Бахтияри, представляет собой "вмешательство" в жизнь семьи. Если вмешательство является законным, то по смыслу замечания общего порядка 16 Комитета по статье 17 оно должно быть также разумным с точки зрения конкретных обстоятельств дела. По мнению авторов, возвращение г-жи Бахтияри и детей в Афганистан в условиях, когда г-н Бахтияри, будучи хазарейцем по национальности, не может, не рискуя своей безопасностью, возвратиться в эту страну в силу неопределенности складывающейся там обстановки, будет произвольным.

3.5 Авторы, наконец, заявляют о наличии нарушения пункта 1 статьи 24, который должен истолковываться в свете Конвенции о правах ребенка. Никаких оправдывающих оснований для продолжительного содержания под стражей детей представлено не было, что является "ясно выраженным" нарушением статьи 24. Вопрос о том, будет ли отвечать их наилучшим интересам нахождение в течение

года в изолированном центре задержания или их освобождение, не рассматривался; задержание было скорее первым, а не последним средством. Нет оснований утверждать, что наилучшим интересам детей отвечало бы их содержание совместно с г-жой Бахтияри, поскольку никакого основания для ее продолжительного задержания не приводилось и нет никаких причин, по которым она не могла бы быть освобождена вместе с детьми до вынесения решения по их ходатайству о предоставлении убежища. В любом случае, как только стало известно, что г-ну Бахтияри было выдано разрешение и что он проживает в Сиднее, дети могли бы быть освобождены с передачей ему заботы о них.

3.6 В том что касается вопросов о приемлемости, то авторы отмечают, что, хотя г-жа Бахтияри и дети могли бы попытаться добиться в Федеральном суде судебного пересмотра решения СДБ, подтверждающего отказ им в выдаче защитной визы, они не сделали этого, поскольку не было выявлено каких-либо судебных ошибок, которые давали бы основания утверждать, что решение СДБ должно быть отменено, и, следовательно, такое ходатайство было бы тщетным. В основе решения СДБ лежала фактическая ошибка - представление о том, что г-жа Бахтияри и ее дети не являются афганцами. Это, по утверждению авторов, совершенно не отвечало действительности, поскольку г-ну Бахтияри удалось - об этом СДБ не было известно - доказать иммиграционным властям государства-участника в тот момент, когда он ходатайствовал о выдаче защитной визы, что он является афганцем, имеющим право на защиту. Однако хорошо известно, что по законам государства-участника ошибочное установление фактов не служит основанием для пересмотра решения судов<sup>6</sup>. Во всяком случае наличие фактической ошибки выяснилось только после того, как истек непродлеваемый 28-дневный срок подачи заявлений в Федеральный суд.

3.7 Авторы утверждают, что, вероятно, существовала возможность подачи апелляции в Высокий суд на основании его первоначального решения о пересмотре решений правительственных должностных лиц, однако любые возможные перспективы достижения положительного решения в такой процедуре были устранены в связи с вступлением в силу 27 сентября 2001 года Закона об изменениях (судебный пересмотр) к Закону о миграции 2001 года, в котором устанавливалось, что решения СДБ являются окончательными и безусловными и они не могут быть оспорены, обжалованы, пересмотрены, отменены или поставлены под сомнение ни одним из судов. (В этом отношении в одном из последующих представлений от 9 апреля 2002 года адвокат авторов заявил, что ему было неизвестно о возможности рассмотрения спорного дела в Высоком суде, которое фактически впоследствии было возбуждено в суде после получения дополнительной юридической информации из других источников. С учетом новизны заявления в тот момент существовали "существенные сомнения" в том, что по нему будет вынесено положительное решение.) В том что касается полномочия министра осуществлять свое дискреционное право по разделу 417 Закона о миграции, отказ от принятия такой меры не может быть обжалован или пересмотрен ни в одном из судов.

3.8 Авторы заявляют, что этот вопрос не рассматривается по какой-либо другой процедуре международного расследования или урегулирования.

### **Последующий вопрос, касающийся ходатайства о временных мерах защиты**

4.1 8 мая 2002 года авторы представили Комитету доклад психолога от 2 декабря 2001 года, доклад правительственного департамента гуманитарных служб штата Южная Австралия от 23 января 2002 года и доклад сотрудника службы австралийской исправительной системы по работе с несовершеннолетними от 24 января 2002 года. В этих докладах содержался вывод о том, что содержание детей под стражей оказывает на них серьезное угнетающее воздействие, в частности на двух мальчиков - Альмадара и Ментазера. В докладах приводились примеры самоповреждений, в частности упоминался случай, когда оба мальчика зашивали себе рты (Альмадар - дважды), разрезали себе руки (Альмадар вырезал слово "свобода" на предплечье), по собственной воле отказывались от приема пищи и вели себя неадекватным образом, в частности делали рисунки, содержание которых свидетельствовало о нарушении душевного равновесия. Помимо всего прочего, дети могли наблюдать и картину зашитого рта г-жи Бахтияри. Департамент гуманитарных служб настоятельно рекомендовал, чтобы душевное состояние г-жи Бахтияри и ее детей было подвергнуто оценке за пределами центра задержания в Вумере.

4.2 Действуя через своего Специального докладчика по новым сообщениям, Комитет в соответствии с правилом 86 своих правил процедуры 13 мая 2002 года просил, чтобы в течение 30 дней государство-участник проинформировало его, какие им на основании вынесенных собственными экспертами выводов в отношении случаев самоповреждения по меньшей мере двумя детьми были приняты меры, чтобы г-жа Бахтияри и дети прошли независимую экспертизу за пределами центра задержания в Вумере в целях обеспечения недопущения подобных актов членовредительства в будущем.

4.3 В своем представлении от 18 июня 2002 года государство-участник изложило свои соображения в ответ на просьбу Комитета. Государство-участник отметило, что семья находится под постоянным наблюдением и что приняты меры по индивидуальному уходу и разработаны и регулярно корректируются планы работы с указанными лицами. Государство-участник сообщает, что уровень медицинского обслуживания в центре для иммигрантов в Вумере "весьма высок", что предполагает, в частности, постоянное наблюдение за состоянием здоровья задержанных со стороны врачей-терапевтов и сестринского персонала, в том числе медсестры психиатрического профиля, а также возможность пользоваться услугами психологов и воспитателей, зубных врачей и окулиста. В целях поддержания психического здоровья и содействия индивидуальному развитию личности предусмотрены возможности для проведения досуга и получения образования.

4.4 Что же касается вопроса об освобождении, то государство-участник не сочло целесообразным следовать такому подходу. Положению указанной семьи уделяется пристальное внимание, и все обстоятельства этого дела известны министру и департаменту. Государство-участник отметило, что по результатам предпринятых различных процессуальных действий было установлено, что оно не несет никаких обязательств по защите перед г-жой Бахтияри и ее детьми. Кроме того, министр лично рассматривал это дело, в частности с учетом обязательств государства-участника по Пакту, и определил, что принятие более благоприятного решения в их отношении не будет отвечать государственным интересам. Кроме того, поскольку в тот момент рассматривался вопрос об аннулировании визы г-на Бахтияри на том основании, что она якобы была получена мошенническим путем, едва ли можно было считать целесообразным освобождение г-жи Бахтияри и детей.

4.5 Письмом от 8 июля 2002 года авторы представили ответ на высказанные государством-участником по просьбе Комитета замечания, в котором оспорили утверждения государства-участника о высоком уровне обеспечиваемого медицинского ухода. В ответе содержались ссылки на свидетельства, представленные участниками проводившейся в то время Комиссией по правам человека и равным возможностям Австралии общенациональной проверки положения детей-иммигрантов, содержащихся под стражей; в соответствующих представлениях различные департаменты правительства штата подвергли резкой критике уровень медицинского обслуживания и достаточности соответствующего обслуживающего персонала, а также положение дел с обеспечением психического здоровья и потребностей в развитии личности, решением проблем зубоврачебной помощи и питания. Существенной критике были подвергнуты также возможности получения образования и воспитания начиная с дошкольного уровня, которые совершенно не соответствовали уровню, обеспечиваемому австралийским детям, а также ограниченный доступ к программам организации досуга<sup>7</sup>.

4.6 В том что касается утверждения государства-участника о том, что г-жу Бахтияри и ее детей не следует выпускать на свободу, поскольку было установлено, что государство-участник не несет перед ними никаких обязательств по обеспечению их защиты, то авторы отметили, что требование не помещать произвольно лицо под стражу не зависит от наличия обязательства обеспечения защиты и определяется скорее наличием достаточных оснований, которые оправдывали бы задержание. В любом случае соответствующие судебные органы продолжали рассматривать протест против решения об отказе в выдаче защитной визы. Кроме того, принцип единства семьи требовал, чтобы они как иждивенцы г-на Бахтияри, которому была выдана защитная виза, были освобождены, чтобы воссоединиться с ним. Что же касается принимаемых властями мер по аннулированию визы г-на Бахтияри на основании утверждения о том, что он является выходцем из Пакистана, а также лингвистического анализа диалекта, на котором он изъяснялся, то адвокатом было заявлено, что государство-участник неоднократно отклоняло требования защиты о возможности ознакомления с этими утверждениями и результатами анализа и что требование о доступе к этой информации испрашивается через суд. Помимо этого, речевой анализ, выполненный собственным экспертом г-на Бахтияра, а также свидетельские показания людей, которые знали его в Афганистане, подтвердили его первоначальные показания.

4.7 Письмом от 12 сентября 2002 года авторы препроводили Комитету копию оценочного доклада министерства социальных служб (службы по делам семьи и молодежи) от 9 августа 2002 года. Соответствующий оценочный документ был подготовлен министерством иммиграции, по вопросам многонациональной культуры и по делам этнических групп, с тем чтобы определить, какие условия жизни наиболее отвечали бы интересам этой семьи. В докладе, в частности, содержалась рекомендация о том, чтобы г-жа Бахтияри и ее дети были освобождены из-под стражи, чтобы не допустить дальнейшего причинения социального и эмоционального вреда детям, особенно мальчикам. В идеальном случае это могла бы быть выдача временной визы, но и их освобождение в качестве единой семьи и возможность проживания в соответствующем жилом комплексе также представляли бы собой определенное улучшение.

Если же семья должна была оставаться под стражей, то ее следовало бы перевести в центр задержания Виллауд в Сиднее, где им было бы проще поддерживать контакты с г-ном Бахтияри. Наряду с этим следовало бы предусмотреть создание более широких возможностей с точки зрения охраны здоровья, возможностей получения образования и организации досуга, а также защиты детей от опасных и травмирующих их психику ситуаций, с которыми они могут сталкиваться во время пребывания под стражей в центре для иммигрантов. Данный доклад был направлен в парламент штата Южная Австралия, причем глава правительства призвал федеральное правительство отреагировать на него и принять необходимые меры по выполнению рекомендаций.

## **Представления государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения**

5.1 В своем представлении от 7 октября 2002 года государство-участник оспаривает как приемлемость сообщения, так и само сообщение по существу. Прежде всего, государство-участник утверждает, что все сообщение должно быть признано неприемлемым в связи с исчерпанием внутренних средств правовой защиты, поскольку на тот момент еще не было вынесено решение Высокого суда по иску авторов, которое могло бы в конечном счете представлять собой полное средство правовой защиты. Наряду с этим в отношении статьи 9 государство-участник утверждает, что ходатайство по процедуре *habeas corpus* в соответствии с Конституционным актом 1901 года могло служить средством, с помощью которого действительной судебной проверке была бы подвергнута законность любого задержания, будь то в административном или каком-либо ином порядке.

5.2 Что же касается претензий по статье 7, то государство-участник утверждает, что данный аспект сообщения должен быть признан неприемлемым из-за отсутствия надлежащих доказательств. Авторы, не приводя каких бы то ни было объяснений, просто утверждают, что в случае их депортации в Пакистан они будут переправлены в Афганистан, где подвергнуться обращению, не допустимому по статье 7.

5.3 Во-первых, государство-участник отмечает, что как должностное лицо, выносившее первоначальное решение, так и СДБ, пришли к выводу о том, что г-жа Бахтияри и дети не являются афганцами. Указанное должностное лицо отметило, что г-жа Бахтияри не смогла ответить, как называется имеющая хождение в Афганистане денежная единица, назвать какие-либо крупные города или селения, расположенные поблизости от ее родной деревни, привести названия соседних провинций или провинций, через которые она проехала, выезжая из страны, или указать название реки или горной вершины поблизости от родной деревни. Делая неблагоприятный для нее вывод относительно правдивости сообщаемой ею информации, вынесшее решение должностное лицо явным образом сделало скидку на ее возраст, уровень образования, пол и жизненный опыт при определении того уровня знаний, наличия которых у нее можно было бы в разумных пределах ожидать, и признало те трудности и лишения, которые ей пришлось испытать как женщине, проживающей в мусульманской стране. СДБ также отметил, в частности, что, судя по результатам лингвистического анализа, она изъяснялась с четко различимым пакистанским акцентом и что она не смогла назвать ни афганскую валюту, ни годы рождения своих детей так, чтобы они соответствовали афганскому календарю. Если во время собеседования с должностным лицом, вынесшим первоначальное решение, она не смогла ничего сообщить о том, по какому маршруту она выехала из Афганистана, то ко времени, когда ее дело рассматривалось в СДБ, ее вариант рассказа, по словам членов СДБ, "существенно обогатился информацией", и суд сделал вывод, что в промежуточные месяцы с ней была проведена соответствующая подготовительная работа.

5.4 Государство-участник призывает Комитет следовать уже избранному им подходу к решению вопроса о представлении ложных сведений о гражданстве в деле *Дж.М. против Ямайки*<sup>8</sup>, когда государство-участник в ответ на утверждение об отказе в выдаче паспорта представило информацию о том, что ни на одном из этапов автор не был жителем Ямайки и не имел ямайского паспорта; кроме того, автор не обладал самой элементарной информацией о Ямайке, несмотря на утверждение, что он проживал там до потери своего паспорта. Комитет в том случае определил, что автор не смог доказать, что он является ямайским гражданином и, следовательно, доказать основательность его утверждений о нарушении Пакта. В данном конкретном случае дважды было установлено как факт, что г-жа Бахтияри и ее дети не являются гражданами Афганистана, и никаких новых доказательств обратного авторами представлено не было; таким образом, каких бы то ни было оснований для утверждения о том, что в случае депортации в Пакистан они будут переправлены в Афганистан, у авторов не имеется.

5.5 Во-вторых, даже если бы они были из Афганистана, они не смогли доказать для целей признания сообщения приемлемым, что им будет угрожать применение пыток или других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания. Бремя доказывания наличия опасности такого



обращения лежит на авторах. Государство-участник отмечает, что, согласно оценкам УВКБ, от 70% до 80% территории Афганистана являются безопасными для возвращающихся в страну граждан и нет ничего, что говорило бы о том, что семья Бахтияри не окажется в этих безопасных районах. УВКБ подтверждает также существенное позитивное изменение положения хазарейцев при значительно менее высоком уровне применяемой в их отношении дискриминации. Исходя из этого, претензии по статье 7 не были достаточно мотивированными.

5.6 Отдельно в отношении претензий по статье 7 государство-участник утверждает, что эти претензии должны быть неприемлемыми в связи с неспособностью авторов раскрыть "фактическую суть жалобы". В деле *А.Р.С. против Канады*<sup>9</sup> Комитет, например, счел сообщение неприемлемым по статьям 1 и 2 Факультативного протокола на том основании, что оно было попросту гипотетическим. В данном деле при возбуждении г-жой Бахтияри и ее детьми иска в Высоком суде, а также в Суде по семейным делам не было учтено то обстоятельство, будут ли они высланы из Австралии, и если да, то куда. Ответы на эти вопросы могли бы быть даны по завершении судебных процедур, которые еще не были закончены. Таким образом, утверждения касательно их возвращения в Афганистан, а следовательно, и нарушения статьи 7 представляются гипотетическими и неприемлемыми.

5.7 В том что касается рассматриваемого сообщения по существу, то государство-участник утверждает, что никакого нарушения Пакта не вскрывается. В отношении претензии по статье 7 государство-участник ссылается на свои доводы в отношении приемлемости данного утверждения, указывая на то, что, поскольку было установлено, что г-жа Бахтияри и ее дети не являются афганскими гражданами, нет доказательств того, что они будут переправлены из Пакистана в Афганистан, и тем более доказательств того, что как неизбежное и прогнозируемое последствие им там будет угрожать особая или реальная опасность подвергнуться пыткам или жестоким, бесчеловечным или унижающим достоинство видам обращения и наказания.

5.8 В отношении претензий по пункту 1 статьи 9 государство-участник высказывает мнение о том, что задержание является разумной мерой при всех обстоятельствах и по-прежнему является оправданным с учетом особенностей положения данной конкретной семьи. Г-жа Бахтияри и ее дети прибыли на территорию государства нелегально, и в соответствии с Законом о миграции их необходимо было задержать. С учетом этих обстоятельств было признано целесообразным, чтобы дети в изоляции находились вместе со своей матерью, а не были размещены по каким-либо альтернативным вариантам. Цели задержания незаконно прибывающих в страну лиц заключаются в том, чтобы обеспечить их присутствие при работе с ходатайствами о защите, сделать возможной проверку личности, безопасности, характера и здоровья соответствующих лиц и обеспечить их наличие для депортации, если ходатайства о предоставлении защиты остаются без удовлетворения. В этих декларируемых целях находит свое отражение установленное международным правом суверенное право государства регулировать допуск неграждан, и, соответственно, задержание нельзя считать несправедливой, неуместной или ненадлежащей мерой; скорее, эта мера является пропорциональной предпринимаемым усилиям по реализации перечисленных преследуемых целей.

5.9 Государство-участник подчеркивает, что лицам, взятым под стражу, предоставляется бесплатно помощь адвоката при подготовке ходатайств о выдаче защитных виз и что были задействованы значительные ресурсы, с тем чтобы обеспечить более скорое прохождение ходатайств и соответственно менее продолжительные сроки задержания. В данном случае ходатайства были рассмотрены очень быстро: ходатайство г-жи Бахтияри, поданное 21 февраля 2001 года, было отклонено должностным лицом, вынесшим первоначальное решение, 22 мая 2001 года. О решении СДБ по ее жалобе она была поставлена в известность 26 июля 2001 года. После этого министром было отклонено ее ходатайство о принятии им решения с использованием дискреционных полномочий по разделу 417 Закона о миграции. Теперь в соответствии с требованиями этого закона г-жа Бахтияри должна быть выдворена в "разумно осуществимые сроки". Однако поскольку они сами обратились с ходатайством к министру, а затем подали исковое заявление суд, обычные меры по исполнению решения о выдворении были отложены до окончания рассмотрения дела.

5.10 Государство-участник не соглашается с утверждением о том, что детей следовало освободить и передать на попечение отца. Во время представления соответствующих документов решался вопрос об аннулировании выданной ему ранее визы на том основании, что он сообщил ложные сведения, в частности скрыв, что он также является гражданином Пакистана, и его объяснения в связи с неблагоприятной для него информацией находились на рассмотрении министерства. Аннулирование визы привело бы к

необходимости задержания его как иммигранта, и поэтому было сочтено нецелесообразным освобождать детей и передавать их на его попечение.

5.11 В том что касается претензии по пункту 4 статьи 9, то государство-участник отмечает, что в деле *А. против Австралии* Комитетом было определено, что произвольное задержание в нарушение пункта 1 статьи 9 может быть оспорено в суде. Вместе с тем государство-участник вновь подтверждает свою позицию в ответе на соображения Комитета по делу *А. против Австралии*, согласно которой в Пакте не содержится ничего, что указывало бы на то, что слово "незаконно" должно было означать "незаконно по международному праву" или "не произвольно". В тех случаях, когда слово "незаконно" используется в других статьях Пакта, речь явным образом идет о внутреннем праве (статьи 9 (1), 17 (2), 18 (3) и 22 (2)). Ни в замечаниях общего порядка Комитета, ни в подготовительных работах по Пакту не содержится ничего, что предполагало бы состоятельность любого подобного представления. Если бы пункт 4 статьи 9 должен был пониматься более широко, выходящим за рамки внутреннего права, то составителям его было бы совсем не трудно добавить слова "произвольно" или "в нарушение Пакта". По меньшей мере можно было бы ожидать, что подобное широкое толкование нашло бы отражение в ходе прений и обсуждений, предшествовавших выработке согласованного текста, однако из подготовительных документов видно, что это положение "не вызвало особенно подробного обсуждения". В данном случае обращение к процедуре habeas corpus Высокого суда, возможно, за счет средств, почерпнутых из юридической помощи, дает авторам право оспорить законность их задержания, что соответствует пункту 4 статьи 9. Если они не воспользовались этим правом, невозможно говорить, что они были лишены такой возможности.

5.12 В том что касается претензий по статье 17 и пункту 1 статьи 23, то государство-участник утверждает, во-первых, что "вмешательство" означает акты, имеющие своим следствием неизбежное разделение семейной ячейки. В этом отношении государство-участник считает, что особое мнение четырех членов Комитета по делу *Вината против Австралии*<sup>10</sup> правильно отражает преобладающую в международном праве точку зрения: "Не представляется очевидным, что действия государства-участника, приводящие к изменениям в давно сложившемся характере семейной жизни, подразумевают вмешательство в семейную жизнь в тех случаях, когда отсутствуют препятствия для сохранения единства семьи". В данном случае г-н Бахтияри имеет право уехать вместе со своей женой и детьми, и в случае необходимости ему будет оказано содействие в организации этой поездки. Если он предпочитает остаться, то это скорее его собственное решение, нежели чем решение государства-участника. Таким образом, государство-участник отрицает, что, применяя свое иммиграционное законодательство, оно вмешивается в семейную жизнь указанной семьи в данном конкретном случае.

5.13 В любом случае любое вмешательство не является произвольным. Государство-участник опровергает, что его законы, касающиеся депортации незаконно прибывших на его территорию неграждан, можно охарактеризовать как произвольные; по международному праву иностранцы не имеют права въезжать на территорию государства, проживать в нем, обладать свободой передвижения и не подлежат выдворению<sup>11</sup>. Будучи основанными на прочно установившихся публичных политических принципах, совместимых с положением государства-участника как суверенной нации и с его международными обязательствами, в том числе по Пакту, эти законы представляются разумными. Действие этих законов является предсказуемым в том смысле, что информация о них широко распространена и что они применяются единообразно без какой бы то ни было дискриминации. Если эти законы применить к г-же Бахтияри и ее детям, то это будет предсказуемой и прогнозируемой объясненной им операцией исчерпания имеющихся в их распоряжении процедур подачи ходатайств и обжалования решений, в ходе применения которых было уделено достаточно много внимания их личным обстоятельствам и обязательствам государства-участника в отношении невозвращения (non-refoulement).

5.14 В том что касается пункта 1 статьи 23, то государство-участник ссылается на данную Новаком этому обязательству характеристику как требующему признания брака и семьи в качестве особых институтов в частном праве и их защиты против вмешательства со стороны государства, а также частных лиц<sup>12</sup>. Во всех штатах и территориях действует всеобъемлющая федеральная система семейного права, дополняемая строго исполняемыми законами о защите детей, подкрепляемая соответствующими штатными и территориальными ведомствами и специализированными подразделениями, имеющимися в полиции. Эти законы применяются к лицам, задержанным как иммигранты (за исключением тех случаев, когда эти законы не согласуются с федеральным законодательством). Властями штата разработаны и внедрены программы оказания помощи семьям, находящимся в центрах для нелегальных иммигрантов, устанавливающие надлежащие стандарты деятельности для соответствующих поставщиков услуг. Медицинские работники, включая средний медицинский персонал, советников и работников системы социального обеспечения, оказывают родителям помощь в уходе за детьми и выполнении родительских обязанностей. Детские патронажные органы штата

организуют также для задержанных лиц соответствующую подготовку с целью привития необходимых навыков родительского ухода за детьми. Исходя из этого государство-участник отвергает утверждение о том, что оно не обеспечивает защиту семьи как института; государством-участником приняты законы, практические меры и программы, призванные обеспечивать защиту семей, в том числе и тех, что находятся в центрах задержания иммигрантов, и оказывать им помощь.

5.15 В том что касается претензий по пункту 1 статьи 24, то государство-участник, в качестве предварительного возражения, отрицает, что данное положение должно толковаться таким же образом, что и Конвенция о правах ребенка (КПР). Комитет уже отмечал, что он не компетентен рассматривать утверждения о нарушениях других международно-правовых актов<sup>13</sup> и поэтому ему следует ограничиться лишь рассмотрением соблюдения обязательств по Пакту. В любом случае ясно, что по своему характеру пункт 1 статьи 24 отличается от прав и обязательств, предусматриваемых КПР, поскольку представляет собой, если руководствоваться характеристикой, данной ему Новаком, всеобъемлющую обязанность гарантировать, чтобы все дети, находящиеся под юрисдикцией государства-участника<sup>14</sup>, имели право на защиту, будь то через оказание помощи семье, поддержку соответствующих частных учреждений для детей или с помощью других мер. Данное обязательство не является полным, поскольку распространяется лишь на такие защитные меры, необходимость которых предопределяется положением ребенка как малолетнего.

5.16 Государство-участник утверждает, что применительно к детям из семьи Бахтияри это обязательство было выполнено. Оно ссылается на информацию об уровне медицинского обслуживания, возможностей получения образования и организации досуга, изложенную в его ответе на просьбу Комитета о представлении информации в соответствии с правилом 86 правил процедуры последнего<sup>15</sup>. Кроме того, все сотрудники центров задержания обязаны соответствующим образом информировать местные органы, ведающие вопросами охраны детства, если они считают, что ребенку может быть причинен вред; в том что касается центра задержания в Вумере, то с этой целью 6 декабря 2001 года было заключено официальное соглашение между министерством и министерством социальных служб штата Южная Австралия.

5.17 В условиях содержания иммигрантов под стражей, как и в целом в государстве-участнике, надзор за детьми является обязанностью родителей, и поэтому, если может быть дана характеристика предоставляемых услуг и имеющихся средств, то общий учет выполнения родителями своих функций обычно не ведется. Однако в случае семьи Бахтияри, исходя из заботы о благополучии детей, были специальные меры защиты. Для наблюдения за участием в просветительских мероприятиях и организацией их досуга, а также для работы с г-жой Бахтияри, призванной обеспечить ее участие в достижении этих целей, назначен специально выделенный сотрудник. Ведущиеся записи показывают, что два старших мальчика регулярно посещают школу, пользуются оборудованием компьютерных классов, регулярно играют в футбол и посещают занятия физкультурой. Они регулярно участвуют в походах в бассейн и имеют возможность смотреть телевизионные передачи, тогда как Мунтазер принимает активное участие в обучении других детей езде на велосипеде. Что касается остальных детей, то девочки школьного возраста ходят в школу и принимают участие во внешкольных мероприятиях, в частности занимаются вместе с матерью шитьем.

5.18 Исходя из интересов семьи, министерство предложило местным органам социального обеспечения детей (действующим под эгидой министерства социальных служб штата Южная Австралия) произвести оценку положения семьи и условий ее пребывания в центре задержания. В августе 2002 года семья отказалась участвовать в соответствующем опросе и г-жа Бахтияри не разрешила представителям органов попечения провести беседу с двумя старшими сыновьями, что и воспрепятствовало проведению оценки. Независимый психолог провел такую оценку 2 и 3 сентября 2002 года и высказал рекомендации, которые рассматриваются министерством.

5.19 Государство-участник утверждает, что вопрос о том, должны ли дети оставаться в центре задержания рассматривался. В октябре 2001 года, когда г-жа Бахтияри подала министру ходатайство по разделу 417 Закона о миграции, было известно, что г-н Бахтияри проживал в открытой общине. Однако имелась также информация о том, что он, возможно, пошел на обман во время подачи ходатайства о предоставлении ему визы. Все эти факторы были учтены министром при принятии им решения не выносить по данному делу более благоприятное решение чем то, которое было вынесено СДБ. Поскольку в момент направления государством-участником своего представления решался вопрос об аннулировании визы г-на Бахтияри, было сочтено нецелесообразным освобождать детей и передавать их на его попечение.

5.20 В заключение государство-участник отмечает, что были приняты меры по обеспечению г-же Бахтияри и детям возможности нахождения в наиболее благоприятных условиях. В августе 2002 года

им был предложен перевод в новый центр в Бакстере, поскольку утверждалось, что центр задержания в Вумере слишком изолирован и условия проживания в нем тяжелы для детей. В центре задержания в Бакстере имеется отделение для семей, а также предусмотрены лучше оборудованные учебные классы в специально построенном для этой цели школьном здании. Как и в момент направления представлений, они отказались от перевода, несмотря на продолжительные дискуссии с персоналом, выразив предпочтение остаться в центре задержания в Вумере. Тем не менее возможность их перевода сохраняется.

### **Комментарии авторов по представлениям государства-участника**

6.1 В письме от 31 марта 2003 года авторы представили свой ответ на представления государства-участника, отметив, что, поскольку Высокий суд отклонил их ходатайство, у г-жи Бахтияри и трех младших детей не оставалось никаких дальнейших юридических средств, с помощью которых они могли бы остаться в Австралии, и они находились бы в центре задержания до момента депортации. Успешное разрешение дела двух сыновей, Альмадара и Ментазера, в Суде по семейным делам могло бы привести к их освобождению. Что касается г-на Бахтияри, то единственная возможность для него остаться на территории государства-участника могла бы быть использована, если бы увенчалось успехом рассмотрение в Федеральном суде его заявления с протестом против решения СДБ об аннулировании его визы.

6.2 В своих ответах на представления государства-участника авторы утверждают, что содержание г-на Бахтияри под стражей в течение девяти месяцев до выдачи визы явилось нарушением пунктов 1 и 4 статьи 9. Он опровергает любые заявления относительно его содержания под стражей в настоящее время до момента депортации. Г-жа Бахтияри и ее дети (на момент представления комментариев) находились в центре задержания два года и четыре месяца в нарушение пунктов 1 и 4 статьи 9 и пункта 1 статьи 24. Использование средства защиты habeas corpus не представляется целесообразным, поскольку задержания были и являются законными по законодательству государства-участника и, следовательно, использование этого средства неизбежно было бы обречено на провал. Что же касается детей, то ожидаемое решение Суда по семейным делам не умаляет содержания их утверждений об имеющихся нарушениях на данный момент.

6.3 Авторы подчеркивают "всеобщее осуждение" предпринятых государством-участником попыток оправдать обязательное задержание всех нелегальных иммигрантов<sup>16</sup>. Никаких обоснований продолжительного задержания г-жи Бахтияри и детей приведено не было, и фактическое или предполагаемое гражданство членов этой семьи не имеет значения в данном вопросе. С точки зрения фактов данное дело неотличимо от принятых Комитетом сообщений по делам *А. против Австралии* и *К. против Австралии*<sup>17</sup>; помимо всего прочего, задержание детей только усугубляет допущенные нарушения.

6.4 Поскольку в настоящее время семья воссоединена в условиях предположительно незаконного задержания и поскольку любая депортация затронет, по-видимому, всю семью, утверждение о том, что депортация г-жи Бахтияри и детей явится нарушением статьи 17 и пункта 1 статьи 23, на данный момент более не поддерживается.

### **Дополнительные представления сторон**

7.1 7 мая 2003 года авторы представили Комитету письмо государственного солиситора Австралии от 28 апреля 2003 года на имя главного судьи Суда по семейным делам с информацией о состоянии рассматриваемого дела. В частности, поскольку у г-жи Бахтияри и ее детей не оставалось никаких неразрешенных в судебном порядке дел, министр, руководствуясь разделом 198 (б) Закона о миграции, счит себя обязанным обеспечить их депортацию в "разумно осуществимые" сроки, и были приняты меры по сбору документации, необходимой для исполнения решения об их депортации. Что же касается г-на Бахтияри, то поскольку еще не было вынесено решение по его ходатайству о пересмотре решения об аннулировании его визы (которое впоследствии было отклонено), а также не было рассмотрено заявление о выдаче постоянной защитной визы (в котором не фигурировала г-жа Бахтияри и дети), то обязательство по выдворению его еще не наступило и непосредственная депортация ему еще не угрожала.

7.2 Авторы посчитали, что депортация г-жи Бахтияри и ее детей в данных обстоятельствах явится нарушением статей 7 и 17, пункта 1 статьи 23 и статьи 24 Пакта. Соответственно 8 мая 2003 года Комитет, действуя через своего Специального докладчика на основании правила 86 своих правил процедуры, возобновил обращенную к государству-участнику просьбу не выдворять г-жу Бахтияри и детей из страны до вынесения им решения по данному делу.

7.3 22 июля 2003 года в ходе семьдесят восьмой сессии Комитета государство-участник направило дополнительные представления, информирующие Комитет о том, что г-жа Бахтияри и три ее дочери в настоящее время проживают в жилом комплексе в Вумере - в здании, призванном обеспечивать особые потребности женщин и детей. Их жилище представляет собой один из восьми стандартных домов в жилой зоне в Вумере, которая рассматривается министерством как альтернативное место содержания задержанных иммигрантов. Г-жа Бахтияри и три ее дочери имеют возможность выходить из дома при условии, что их сопровождает кто-либо из надзирателей. Г-н Бахтияри и двое сыновей по-прежнему находятся в Центре приема и работы с иммигрантами в Бакстере. Сыновья по возрасту уже не могут быть освобождены и переведены в жилую зону из-за сложностей, обусловленных принадлежностью к определенной культуре и проблем обеспечения безопасности. Г-н Бахтияри может навещать жену и дочерей в жилой зоне два раза в неделю.

7.4 Письмом от 8 октября 2003 года авторы отреагировали на представления государства-участника, сообщив Комитету последние данные о ходе разбирательства их дела в Суде по семейным делам и в Высоком суде, в том что касается детей, и в Федеральном суде - в том что касается г-на Бахтияри. Они заявили, что в том случае, если их жалоба в Высокий суд будет отклонена, детям придется вернуться в охраняемую зону. Они отметили, что г-жа Бахтияри по-прежнему считается задержанной как иммигрантка, хотя в данный конкретный момент она находится в больнице Аделаиды в ожидании рождения ребенка. Г-н Бахтияри оставался в центре задержания в Бакстере. Если бы г-же Бахтияри и ее детям угрожала скорая депортация, они были бы разделены с ним.

### **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

#### **Рассмотрение вопроса о приемлемости**

8.1 Прежде чем рассматривать любую жалобу, содержащуюся в том или ином сообщении, Комитет по правам человека в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры обязан определить, является ли данное сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

8.2 В том что касается выдвинутого государством-участником довода о том, что внутренние средства правовой защиты не были исчерпаны, то Комитет ссылается на свою практику в этом отношении, согласно которой он разрешает вопрос об исчерпании внутренних средств правовой защиты в спорных случаях на этапе рассмотрения им сообщения, причем не в последнюю очередь исходя из того, что сообщение, применительно к которому внутренние средства защиты были исчерпаны уже после представления сообщения, будет немедленно вновь направлено в Комитет, если оно было признано неприемлемым на этом основании. С учетом этого Комитет отмечает, что возбужденные г-жой Бахтияри и ее детьми иски в Высоком суде были разрешены с неблагоприятным для них исходом. Что же касается предполагаемого использования процедуры *хабеас корпус*, то Комитет отмечает, как и в ранее имевших место случаях, что, поскольку законы государства-участника предусматривают обязательное задержание нелегальных иммигрантов, применение процедуры *хабеас корпус* позволило бы только определить, действительно ли указанные лица фактически обладают (что не оспаривалось) этим статусом, а не показать, является ли оправданным задержание указанных лиц. Поэтому имеются основания считать, что это предлагаемое средство защиты не было бы эффективным с точки зрения целей Факультативного протокола. Таким образом, по смыслу пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола Комитет не считает для себя невозможным рассмотрение данного сообщения.

8.3 В том что касается довода государства-участника о том, что выдворение г-жи Бахтияри и ее детей является гипотетическим и что, следовательно, с точки зрения Факультативного протокола в сообщении отсутствует "фактическая жалоба", то Комитет отмечает, что, независимо от того, как складывалось дело на момент направления государством-участником своих представлений, если исходить из вновь поступившей информации, государство-участник считает своим обязательством выдворить г-жу Бахтияри и детей в "разумно осуществимые" сроки и принимает с этой целью соответствующие меры. Поэтому претензии, имеющие в своей основе угрозу выдворения г-жи Бахтияри и детей, не являются неприемлемыми на том основании, что они носят гипотетический характер.

8.4 В отношении доводов о том, что г-жа Бахтияри и ее дети в случае выдворения их в Афганистан будут поставлены перед угрозой подвергнуться обращению, несовместимому со статьей 7 Пакта, Комитет отмечает, что, поскольку авторы не были выдворены из Австралии, вопрос, который надлежит разрешить Комитету, заключается в том, повлечет ли за собой такое выдворение, если оно будет осуществлено в настоящее время, реальную опасность подвергнуться обращению, запрещенному статьей 7. Комитет

отмечает также, что в рассмотренных до настоящего времени властями государства-участника делах было фактически установлено, что авторы не являются афганцами и следовательно им не приходится опасаться возвращения их государством-участником в Афганистан. С другой стороны, авторы не смогли доказать, что при возвращении в любую другую страну, такую, как, например, Пакистан, они непременно будут подлежать высылке в Афганистан, где для них может существовать угроза подвергнуться обращению, несовместимому со статьей 7. Совершенно не доказали авторы и то, что, даже если они будут возвращены в Афганистан прямо или через третьи страны, им в качестве неизбежного и прогнозируемого следствия будет угрожать обращение, противоречащее статье 7. Комитет соответственно делает вывод о том, что утверждение, согласно которому в случае возвращения г-жи Бахтияри и детей государством-участником в настоящее время им будет угрожать опасность подвергнуться обращению, запрещенному статьей 7, не было подтверждено представлением в Комитет соответствующих доказательств, для того чтобы сообщение могло быть признано приемлемым, и указанное сообщение в соответствующей части признается неприемлемым по статье 2 Факультативного протокола.

8.5 В том что касается жалоб по статьям 17 и 23 относительно разъединения семьи, то Комитет отмечает, что хотя эти жалобы были отозваны, поскольку предполагалось, что, коль скоро г-н Бахтияри был помещен вместе со своей семьей, их дело будет рассматриваться совместно, то, судя по самой последней информации, государство-участник намеревается выдворить г-жу Бахтияри и детей, хотя судебное разбирательство в отношении г-на Бахтияри еще не закончено. Исходя из этого, Комитет рассматривает эти жалобы как все еще имеющие отношение к делу и считает, что эти и другие остающиеся нерассмотренными иски подкреплены достаточными доказательствами для целей признания их приемлемыми.

### **Рассмотрение сообщения по существу**

9.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение с учетом всей представленной ему сторонами информации, как это предусмотрено пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола.

9.2 В том что касается произвольного задержания в нарушение пункта 1 статьи 9, то Комитет напоминает о своих предшествующих решениях, согласно которым для того, чтобы задержание не считалось произвольным, оно не должно быть более продолжительным, чем то, в отношении которого государство-участник может привести надлежащие оправдывающие его применения основания<sup>18</sup>. В данном случае г-н Бахтияри прибыл в страну морским путем без своих иждивенцев, вызвав у властей сомнения относительно своей личности и утверждая, что он прибыл из государства, переживающего серьезные внутренние беспорядки. С учетом этих факторов, а также того факта, что ему была выдана защитная виза и он был выпущен из-под стражи через два месяца после подачи официального ходатайства (примерно через семь месяцев после прибытия в страну), Комитет не имеет оснований сделать вывод о том, что, хотя продолжительность его первого задержания, возможно, и являлась нежелательной, это задержание было также произвольным и нарушающим положения пункта 1 статьи 9. С учетом такого вывода Комитету нет необходимости рассматривать жалобу по пункту 4 статьи 9 применительно к г-ну Бахтияри. Комитет отмечает, что в связи со вторым периодом задержания г-на Бахтияри, которое продолжается с момента его ареста для последующей депортации 5 декабря 2002 года до настоящего времени, могут возникать схожие вопросы по статье 9, однако он не высказывает в этом отношении своего мнения ввиду отсутствия каких-либо предъявленных любой из сторон аргументов.

9.3 В отношении г-жи Бахтияри и детей Комитет отмечает, что она находилась под стражей как иммигрант в течение двух лет и десяти месяцев и по-прежнему содержится под стражей, тогда как дети были задержаны как иммигранты на период в два года и восемь месяцев до их освобождения по предварительному приказу Суда по семейным делам. Какие бы оправдательные основания ни могли быть приведены в поддержку законности их первоначального задержания для целей установления личности и разрешения других вопросов, государство-участник, по мнению Комитета, не сумело доказать, что их содержание под стражей в течение столь продолжительного времени было оправданным. Принимая во внимание особенности состава семьи Бахтияри, государство-участник не доказало, что не имелось других, менее силовых способов достижения тех же целей, т.е. соблюдения принципов иммиграционной политики государства-участника, путем, например, взятия обязательства о сообщении места нахождения, использования поручительства или вменения других условий, которые учитывали бы особые обстоятельства положения этой семьи. В этих обстоятельствах продолжение содержания г-жи Бахтияри и ее детей в центре для иммигрантов в течение вышеуказанного срока без конкретного основания было произвольным и являлось нарушением пункта 1 статьи 9 Пакта.

9.4 Касательно жалобы на нарушение пункта 4 статьи 9, относящееся к данному сроку содержания под стражей, Комитет ссылается на изложенное выше обсуждение вопроса о приемлемости и отмечает, что пересмотр по суду, которым могла воспользоваться г-жа Бахтияри, ограничивался бы сугубо формальной оценкой того, было ли данное лицо "негражданином", не имеющим разрешения на въезд. Комитет отмечает, что у национального суда не было дискреционного права на пересмотр по существу решения о ее содержании под стражей. Комитет считает, что отсутствие возможности опротестовать по суду факт содержания под стражей, которое противоречило или стало противоречить пункту 1 статьи 9, является нарушением пункта 4 статьи 9.

9.5 В отношении детей Комитет отмечает, что до принятия пленумом Суда по семейным делам решения от 19 июня 2003 года, в котором было определено, что пленум Суда имеет основания по законам об обеспечении благополучия детей распорядиться об освобождении детей из центра задержания иммигрантов, дети находились в том же положении, что и их мать, и на тех же основаниях являлись жертвами нарушения до этого момента их прав по пункту 4 статьи 9. Комитет считает, что наличие у суда основания издать приказ об освобождении ребенка из-под стражи, если это признано отвечающим его наилучшим интересам, что впоследствии и имело место (хотя и на предварительной основе), представляет собой достаточный пересмотр существенных оснований для задержания, чтобы удовлетворять требованиям пункта 4 статьи 9 Пакта. В связи с этим нарушение пункта 4 статьи 9 в отношении детей было прекращено в момент вынесения Судом по семейным делам решения о наличии у него оснований для издания соответствующих приказов.

9.6 В отношении претензии по статье 17 и пункту 1 статьи 23 Комитет отмечает, что отделение прибывающей в страну супруги и детей от проживающего в стране на законных основаниях супруга может вызывать вопросы по статьям 17 и 23 Пакта. Однако в данном конкретном случае государство-участник утверждает, что в тот момент, когда г-жа Бахтияри обратилась к министру с ходатайством по разделу 417 Закона о миграции, в распоряжении министра уже имелась информация о предположительном обмане со стороны г-на Бахтияри при получении им визы. Поскольку остается неясным, было ли обращено внимание органов государства-участника на наличие семейной связи до этого момента, Комитет не может считать произвольными действия государства-участника, сделавшего вывод о нецелесообразности воссоединения семьи на данном этапе. Вместе с тем Комитет отмечает, что в настоящее время государство-участник намеревается выдворить г-жу Бахтияри с детьми в "разумно осуществимые" сроки, в то время как у него нет в настоящее время планов поступить аналогичным образом с г-ном Бахтияри, который сейчас является стороной в рассматриваемом во внутреннем суде деле. С учетом конкретных обстоятельств данного дела, а именно числа и возраста детей, включая новорожденного, травмировавшего г-жу Бахтияри и детей опыта пребывания в течение длительного периода в центре задержания иммигрантов в нарушение статьи 9 Пакта, трудностей, с которыми г-жа Бахтияри и дети могут столкнуться в случае возвращения в Пакистан без г-на Бахтияри, и непредставления государством-участником доводов, оправдывающих выдворение указанных лиц из страны в данных обстоятельствах, Комитет делает вывод о том, что выдворение из страны г-жи Бахтияри и детей до вынесения окончательного решения по возбужденному г-ном Бахтияри делу явится произвольным вмешательством в семейную жизнь авторов в нарушение пункта 1 статьи 17 и пункта 1 статьи 23 Пакта.

9.7 В том что касается претензии по статье 24, то Комитет считает, что принцип, согласно которому во всех решениях, затрагивающих ребенка, наиболее важным соображением является обеспечение его наилучших интересов, образует составную часть права каждого ребенка на принятие в его отношении таких мер защиты, которые предопределяются его положением как малолетнего, со стороны его семьи, общества и государства согласно требованиям пункта 1 статьи 24 Пакта. Комитет отмечает, что в данном деле содержание под стражей причинило детям, и в особенности двум старшим сыновьям, доказуемый и документально подтвержденный и непрекращающийся вред до момента их освобождения 25 августа 2003 года в обстоятельствах, когда такое задержание было произвольным и являлось нарушением пункта 1 статьи 9 Пакта. Исходя из этого, Комитет считает, что принятые государством-участником меры до вынесения пленумом Суда по семейным делам определения о наличии у него права принять в отношении детей отвечающее их интересам решение, не предопределялись стремлением обеспечить наилучшие интересы детей и тем самым свидетельствуют о нарушении пункта 1 статьи 24 Пакта, т.е. права детей на применение к ним таких мер защиты, которые требовались в тот момент в их положении малолетних.

10. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении Австралией пунктов 1 и 4 статьи 9 и пункта 1 статьи 24, а также, возможно, пункта 1 статьи 17 и пункта 1 статьи 23 Пакта.

11. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано обеспечить авторам эффективное средство правовой защиты. В отношении нарушения пунктов 1 и 4 статьи 9, продолжающегося в отношении г-жи Бахтияри до настоящего времени, государству-участнику надлежит освободить ее и выплатить ей соответствующую компенсацию. В том что касается нарушений статей 9 и 24, жертвами которых стали в прошлом дети и которые прекратились с их освобождением 25 августа 2003 года, государство-участник обязано выплатить соответствующую компенсацию детям. Государству-участнику надлежит также воздержаться от депортирования г-жи Бахтияри и детей, пока в национальном суде продолжается рассмотрение возбужденного г-ном Бахтияри иска, поскольку любые подобные действия со стороны государства-участника были бы равносильны нарушениям пункта 1 статьи 17 и пункта 1 статьи 23 Пакта.

12. Учитывая, что, став государством - участником Факультативного протокола, государство-участник признало компетенцию Комитета определять, имеет ли место нарушение Пакта или нет, и что в соответствии со статьей 2 Пакта государство-участник обязалось обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права, признаваемые Пактом, и обеспечивать эффективные и обладающие исковой силой средства судебной защиты в случае установления факта такого нарушения, Комитет изъявляет желание получить от государства-участника в течение 90 дней информацию о мерах, принятых во исполнение его соображений. Государству-участнику предлагается также опубликовать эти соображения Комитета.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### Примечания

<sup>1</sup> В представленных авторами руководящих принципах предусматривается, что при определенных обстоятельствах могут возникать факторы "государственного интереса", в частности в тех случаях, когда наличествуют обстоятельства, образующие солидную базу для подтверждения предположения о том, что имеется значительная угроза личной безопасности какого-либо лица, соблюдению его прав человека или человеческого достоинства по возвращении в страну происхождения, либо наличествуют обстоятельства, которые могут затронуть обязательства государства-участника по Пакту, Конвенции о правах ребенка или Конвенции против пыток или других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания, либо когда могут возникнуть вызванные неумышленно, но чрезвычайно несправедливые или неразумные последствия применения соответствующего законодательства.

<sup>2</sup> Раздел 67ZC гласит:

"1) Помимо полномочий суда на основании этой части Закона в отношении детей суд компетентен также издавать приказы, касающиеся благополучия детей.

2) При решении вопроса об издании приказа по подразделу 1) в отношении ребенка суд обязан в качестве основополагающего соображения руководствоваться обеспечением наилучших интересов ребенка".

<sup>3</sup> *A.P.Дж. против Австралии*, дело № 692/1996, соображения, принятые 11 августа 1997 года, и *T. против Австралии*, дело № 706/1996, соображения, принятые 4 ноября 1997 года.

<sup>4</sup> Дело № 560/1993, соображения, принятые 4 марта 1993 года.

<sup>5</sup> Авторы ссылаются на Lambert, H.: "The European Court of Human Rights and the Right of Refugees and Other Persons in Need of Protection to Family Reunion", (1999) 11 (3) *International Journal of Refugee Law* 427.

<sup>6</sup> Waterford v Commonwealth (1987) 163 CLR 54.

<sup>7</sup> Эту информацию можно найти в Интернете по адресу [www.hreoc.gov.au/human\\_rights/children\\_detention/index.html](http://www.hreoc.gov.au/human_rights/children_detention/index.html).

<sup>8</sup> Дело № 165/1984, решение, принятое 26 марта 1986 года.

<sup>9</sup> Дело № 91/1981, решение, принятое 28 октября 1981 года.

<sup>10</sup> Дело № 930/2000, соображения, принятые 26 июля 2001 года.



- <sup>11</sup> C. Tiburcio: "The Human Rights of Aliens under International and Comparative Law", *International Studies in Human Rights*, Vol. 65 (Nijhoff, 2001) , at 20.
- <sup>12</sup> Nowak, M: *UN Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary*. (NP Engel, Kehl, 1993), at 402.
- <sup>13</sup> Государство-участник ссылается на дело *К.Л. против Дании* № 59/1979, решение, принятое 26 марта 1980 года.
- <sup>14</sup> Nowak, *op. cit.*, at 426.
- <sup>15</sup> См. пункт 4.3 выше.
- <sup>16</sup> Авторы ссылаются на доклад Комиссии по правам человека и равным возможностям под названием "Прибывшие по морям и океанам: задержание нелегальных иммигрантов", который можно найти в Интернете по адресу [www.hreoc.gov.au/pdf/huuman\\_rights/asylum\\_seekers/h5\\_2\\_2.pdf](http://www.hreoc.gov.au/pdf/huuman_rights/asylum_seekers/h5_2_2.pdf).
- <sup>17</sup> Дело № 900/1999, соображения, принятые 28 октября 2002 года.
- <sup>18</sup> *А. против Австралии* и *К. против Австралии*, указанный документ.

## ДОБАВЛЕНИЕ

### Особое мнение члена Комитета сэра Найджела Родли (частично несогласное)

По причинам, которые я привел в моем особом мнении по делу *К. против Австралии* (дело № 900/1999, соображения приняты 28 октября 2002 года), я согласен с выводом Комитета о нарушении пункта 1 статьи 9, но не согласен с его выводом о нарушении пункта 4 статьи 9.

[Подпись]

Сэр Найджел Родли

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

**ЕЕ. Сообщение № 1080/2002, *Николас против Австралии***  
**(Соображения приняты 19 марта 2004 года, восьмидесятая сессия)\***

*Представлено:* Дэвидом Майклом Николасом (представлен адвокатом г-ном Джоном Подгорелеком)

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник:* Австралия

*Дата сообщения:* 24 апреля 2002 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 19 марта 2004 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 1080/2002, представленного Комитету по правам человека от имени г-на Дэвида Майкла Николаса в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв к сведению всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения и государством-участником,*

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1. Автор сообщения от 24 апреля 2002 года является Дэвид Николас, родившийся в 1941 году и в настоящее время отбывающий тюремное заключение в тюрьме Порт-Филлип. Он утверждает, что стал жертвой нарушения Австралией пункта 1, статьи 15 Пакта. Не указывая конкретно статей Пакта, он также утверждает, что курс лечения, который он прошел во время содержания под стражей, был неадекватным. Он представлен адвокатом. Пакт и Факультативный протокол вступили в силу для государства-участника соответственно 13 ноября 1980 года и 25 декабря 1991 года.

**Представленные факты**

2.1 23 сентября 1994 года сотрудники правоохранительных органов Таиланда и Австралии осуществили "контролируемую поставку" большой (товарное количество) партии героина. Тайский следователь из отдела по борьбе с наркотиками и сотрудник Австралийской федеральной полиции (АФП) совершили поездку из Бангкока, Таиланд, в Мельбурн, Австралия, для доставки героина, который был заказан из Австралии. По прибытии тайский следователь, действуя совместно с АФП, произвел несколько звонков, с тем чтобы договориться о передаче наркотиков, которые были получены автором сообщения и одним из его приятелей.

2.2 24 сентября 1994 года автор сообщения и его приятель были арестованы вскоре после получения наркотиков и им были предъявлены обвинения в совершении нескольких федеральных преступлений согласно Закону о таможене, а также обвинения в государственных преступлениях. Один из элементов состава федерального преступления заключался в том, что наркотики были ввезены в Австралию "в нарушение [Федерального закона о таможене]"<sup>1</sup> В апреле 1995 года Высокий суд Австралии вынес решение по не связанному с настоящим делом делу *Риджуэй против Королевы*<sup>2</sup>, которое касалось ввоза наркотиков в 1989 году, и в этом решении суд признал, что доказательство, касающееся ввоза, должно быть исключено, поскольку он стал результатом незаконных действий сотрудников правоохранительных органов.

2.3 При первоначальном и повторном аресте в октябре 1995 года и марте 1996 года автор заявил о том, что он не признает себя виновным ни по одному из пунктов обвинительного заключения. Никто

\*

В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Нисукэ Андо, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд, г-н Роман Верушевский и г-н Максвелл Ялден.

не оспаривал того, что сотрудники правоохранительных органов ввезли наркотики в Австралию в нарушение Закона о таможне.

2.4 В мае 1996 года на досудебном слушании автор обратился с ходатайством о прекращении производства в отношении федеральных преступлений на том основании, что (как и в деле *Риджуэй против Королевы*) сотрудники правоохранительных органов совершили преступление, ввезя наркотики. 27 мая 1996 года это ходатайство было удовлетворено, однако это не коснулось вопроса о государственных преступлениях.

2.5 8 июля 1996 года вступил в силу Федеральный закон 1996 года о поправках к Уголовному кодексу (контролируемые операции), который был принят в ответ на решение Высокого суда по делу *Риджуэй против Королевы*. Раздел 15X<sup>3</sup> этого Закона предписывает судам не принимать во внимание прошлые незаконные действия сотрудников правоохранительных органов, связанное с ввозом наркотиков. 5 августа 1996 года директор Управления государственной прокуратуры подал ходатайство об аннулировании постановления о прекращении дела. В свою очередь, автор заявил протест в отношении соответствия Конституции раздела 15X этого Закона. 2 февраля 1998 года Высокий суд пятью голосами против двух постановил, что измененное законодательство соответствует Конституции, и подтвердил законность отмены постановления о прекращении рассмотрения дела автора. Поэтому это дело было передано Суду графства для дальнейшего рассмотрения.

2.6 В результате этого 1 октября 1998 года Суд графства отменил постановление о прекращении производства и вынес решение о возбуждении судебного преследования автора. 27 ноября 1998 года он был осужден по одному пункту обвинительного заключения за владение товарной партией героина и по другому пункту обвинительного заключения - за попытку приобрести товарную партию героина. Суд приговорил его к 10 годам лишения свободы по первому пункту и к 15 годам лишения свободы по второму пункту с одновременным отбыванием обоих наказаний. Таким образом, назначенный ему срок лишения свободы составил 15 лет с возможностью условно-досрочного освобождения по истечении 10 лет. 7 апреля 2000 года Апелляционный суд Виктории отклонил апелляцию автора в отношении вынесенного ему приговора и при этом сократил срок лишения свободы до 12 лет с возможностью условно-досрочного освобождения по истечении 8 лет. 16 февраля 2001 года Суд отклонил специальное ходатайство автора о разрешении на подачу апелляции.

## Жалоба

3.1 В своей жалобе автор сообщения утверждает, что он стал жертвой нарушения в виде недопустимости применения в ретроактивном порядке уголовного закона в нарушение пункта 1, статьи 15 Пакта. Если бы не был принят закон, пересматривающий ретроактивное действие, то постановление о прекращении производства по его делу по-прежнему находилось бы в силе. Этот закон предписывал судам — в ущерб автору — не принимать во внимание имевший место в прошлом факт, который в деле *Риджуэй против Королевы* сыграл определяющую роль в решении об исключении доказательств. Автор указывает, что для всех материально-правовых целей соответствующие незаконные действия в деле *Риджуэй против Королевы* были идентичными его собственным последующим действиям. Нарушение усугубляется тем, что в ходе разбирательства его дела после отмены решения о прекращении производства один из центральных элементов состава преступления, за которое он был осужден, заключался в преступном поведении сотрудников правоохранительных органов.

3.2 Автор ссылается на судебную практику Европейского суда по правам человека, согласно которой закон не может ретроактивно применяться в ущерб обвиняемому<sup>4</sup>. Аналогичным образом национальные судебные органы считали недопустимым, чтобы после даты совершения преступного деяния суды или законодатель отменяли средство защиты, действовавшее на момент совершения преступления<sup>5</sup>. В отличие от этого в законодательстве Австралии презумпция запрета на ретроактивное применение уголовного закона ограничивается материально-правовыми вопросами и не распространяется на процессуальные вопросы, включая вопросы, связанные с доказательственным правом.

3.3 Поэтому автор утверждает, что действие запрета на ретроактивное применение уголовного законодательства распространяется не только на установление, усиление и изменение уголовной ответственности за предыдущее поведение, но и на законы, которые корректируют правила доказывания, необходимые для обеспечения осуждения. Наряду с такими законами, существуют

основополагающие требования о необходимости применения определенных правил и о том, что обвиняемый не должен лишаться средств правовой защиты, на которые он имел право ранее. Эти элементы являются необходимыми для обеспечения надлежащей защиты индивида от произвольного преследования и осуждения, и его лишение таких элементов являлось бы нарушением пункта 1 статьи 15 Пакта.

3.4 На основании вышеизложенного автор обращается к Комитету с просьбой потребовать от Австралии предоставить ему эффективное средство правовой защиты в связи с совершенным нарушением, включая немедленное освобождение и выплату компенсации за совершенное нарушение, а также принять меры для обеспечения того, чтобы аналогичные нарушения в будущем не совершались.

3.5 Автор далее утверждает (без каких-либо ссылок на статьи Пакта), что во время его тюремного заключения (четыре года на момент представления сообщения) у него возникли серьезные проблемы со здоровьем: они включали в себя приступ инфекционного эндокардита на уже поврежденном сердечном клапане и удаление арахноидальной кисты в результате увеличения простаты, требующего серьезного лечения во избежание новых инфекций. Поскольку впервые эндокардит появился у него в санчасти тюрьмы Порт-Филлип, он считает, что его желание не лечиться там является обоснованным.

3.6 Что касается приемлемости сообщения, то он утверждает, что все внутренние средства правовой защиты, которые в разумной степени были ему доступны, были исчерпаны, и указывает, что принципы, закрепленные в статье 15, не защищаются ни Конституцией, ни общим правом в государстве-участнике. Он утверждает, что любое ходатайство в Комиссию по правам человека и равным возможностям было бы бесполезным и неэффективным, поскольку она не может вынести обязательное для исполнения решение в случае нарушения; она может выносить лишь рекомендации, не имеющие обязательной силы. И напротив, автор утверждает, что рассмотрение ходатайства о предоставлении внутреннего средства правовой защиты затянулось бы неоправданным образом. Он также подтверждает, что этот же вопрос не был представлен на рассмотрение в соответствии с какой-либо другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

#### **Представления государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения**

4.1 В представлениях от 20 ноября 2002 года государство-участник оспаривает приемлемость и существо сообщения. Что касается разъяснений фактологического характера, то государство-участник указывает на то, что "контролируемая операция" в деле автора была осуществлена так же, как такие операции осуществляются и в настоящее время, в соответствии с положениями межведомственного соглашения 1987 года относительно таких операций и подробными руководствами Австралийской федеральной полиции. До начала операции федеральная полиция обратилась с просьбой к таможенной службе освободить сотрудников правоохранительных органов от тщательного таможенного досмотра. В то время существовало понимание, что такой подход не поставит под угрозу судебное преследование предполагаемых наркодельцов, поскольку такие доказательства незаконного ввоза признавались в качестве допустимых в других судах общего права.

4.2 Государство-участник утверждает, что сообщение не является приемлемым *ratione materiae*. Оно заявляет, что пункт 1 статьи 15 запрещает законы, в ретроактивном порядке классифицирующие в качестве преступлений деяния, которые не являлись преступлениями на момент их совершения. Однако, согласно истолкованию этой ситуации Высоким судом, автор был осужден за уголовное преступление по разделу 233 1) b) Закона о таможене, который действовал во время его ареста и разбирательства его дела.

4.3 Государство-участник утверждает, что в разделе 15X измененного Закона речь не идет об уголовном преступлении, влекущем за собой ответственность за какое-либо поведение. Никому не могут быть предъявлены обвинения или назначено наказание за преступление по этому Закону, и он не меняет элементов состава уголовного преступления; скорее, это - процедурное положение, регулирующее порядок проведения разбирательства. Государство-участник указывает, что Комитет полагается на национальные суды в вопросах надлежащего толкования внутригосударственного права<sup>6</sup>, и утверждает, что если Комитет согласен (и это было бы правильным) с квалификацией Высоким судом измененного Закона в качестве процедурного закона, не касающегося элементов состава никакого преступления, то тогда не будут возникать вопросы, связанные с пунктом 1 статьи 15.

4.4 Государство-участник отвергает утверждение автора о том, что действие пункта 1 статьи 15 выходит за рамки запрещения ретроактивных уголовных законов и охватывает все законы, применяемые ретроактивно в ущерб обвиняемому. Оно считает, что такое толкование не

подкрепляется обычным значением текста статьи, которая запрещает законы, ретроактивно квалифицирующие действие или упущение в качестве преступных (т.е. наказуемых по закону), когда такое действие или упущение не были преступными в момент их совершения. Точка зрения автора также не подкрепляется подготовительными материалами Пакта, которые дают основание полагать, что объект и цель этого положения состоят в запрещении применения уголовного закона по аналогии, запрещении ретроактивной квалификации деяний в качестве уголовных преступлений и обеспечении того, чтобы уголовные преступления были четко определены в законе<sup>7</sup>. В равной степени, в деле *Коккинакис против Греции*, на которое ссылается автор, Европейская комиссия конкретно указала на "уголовный закон", а не на какой-либо Закон, охватываемый статьей 7 Европейской конвенции о правах человека, когда она заявила, что "ретроактивное применение уголовного закона в ущерб обвиняемому" запрещено. Поскольку измененный Закон в настоящем деле — это не такой уголовный закон, в случае с автором не возникает каких-либо вопросов по смыслу пункта 1 статьи 15.

4.5 Что касается существа сообщения, то государство-участник ссылается на аргументы, которые были изложены выше и касались вопроса о приемлемости, в частности аргумент о том, что соответствующее "уголовное преступление" всегда присутствовало в не претерпевших изменений положениях раздела 233 (1) b) Закона о таможене, и выдвигает новые утверждения, касающиеся того, что нарушение пункта 1 статьи 15 Пакта места не имело. Государство-участник утверждает, что измененное законодательство, содержащее норму процессуального права, затрагивает только приемлемость некоторых доказательств в ходе разбирательства дела автора.

4.6 Государство-участник далее утверждает, что решение в деле *Риджуэй против Королевы* не создает или не признает какого-либо "средства защиты"; скорее, оно касается осуществления дискреционного полномочия суда исключать некоторые виды доказательств по соображениям публичного порядка. Осуществление дискреционных полномочий суда в отношении исключения некоторых доказательств может сказаться на результатах работы стороны обвинения, однако правила доказывания не то же самое, что и "норма о средстве защиты", являющаяся вопросом права или факта, который, если он будет доказан, освобождает ответчика от ответственности. Оно далее утверждает, что если решение по делу *Риджуэй против Королевы* не устанавливает или не признает средства защиты, то тогда измененное законодательство не устраняет или не меняет никакое средство защиты.

4.7 Государство-участник также указывает, что после принятия измененного законодательства суды сохранили дискреционное право исключать доказательства, что было бы несправедливым по отношению к обвиняемому или процессу разбирательства. Оно также отмечает, что Высокий суд отклонил утверждение о том, что измененное законодательство было направлено против автора; при этом Верховный судья отметил, что оно не требует от суда признавать какое-либо лицо виновным или невиновным и что его цель состоит лишь в увеличении объема доказательств, имеющихся в распоряжении суда.

4.8 Что касается проблем автора со здоровьем, то государство-участник оспаривает релевантность этих вопросов в связи с претензиями по статье 15. Государство-участник отмечает, что медицинская служба тюрьмы Сент-Винсент, оказывающая большой круг первичных и вторичных медико-санитарных услуг в тюрьме Порт-Филлип, обеспечивает, в частности, 24-часовое оказание медицинской помощи и наличие медицинского персонала в санчасти на 20 коек в тюрьме, функционирование реанимационного отделения (в том числе для дефибрилляции), посещение раз в неделю врача-консультанта и возможность перевода в случае сильных сердечных приступов в больницу Сент-Винсент (где имеется специальное охраняемое помещение на 10 коек). Эти медицинские услуги отвечают всем действующим в Австралии стандартам, и государство-участник отвергает все утверждения автора о том, что он не имеет возможности пользоваться качественными профессиональными медицинскими услугами.

### **Комментарии автора и дополнительное представление государства-участника**

5.1 В письме от 28 марта 2003 года автор оспорил представленные государством-участником аргументы. В ответ на предложение государства-участника о том, чтобы Комитет передал вопрос об оценке внутригосударственного законодательства Высокому суду, автор заявляет следующее:

- i) полномочия суда ограничиваются австралийским законодательством, не согласующимся с Пактом;
- ii) Высокий суд рассматривал вопрос о конституционном толковании, а не вопросы, касавшиеся Пакта и в настоящее время находящиеся на рассмотрении Комитета; и
- iii) авторы утверждают не то, что внутригосударственное законодательство было применено ненадлежащим образом, как это имело

место в деле *Маруфиду против Швеции*<sup>8</sup>, а что внутригосударственное законодательство не согласуется с Пактом.

5.2 Автор также отвергает аргумент о том, что в связи с простым толкованием пункта 1 статьи 15 не возникает никаких вопросов по Пакту. Из-за незаконного поведения полиции нельзя сделать вывод о наличии существенно важного элемента состава преступления ("действие или упущение" — термины, используемые в статье), если исходить из уголовного закона, действовавшего на момент совершения преступления. Таким образом, его поведение не являлось уголовным преступлением и не могло квалифицироваться в качестве такового на момент совершения предполагаемого преступления, и поэтому в данном случае действует пункт 1 статьи 15.

5.3 Автор указывает, что в отличие от его представлений государство-участник не привело никаких международно-правовых документов в поддержку своего узкого толкования пункта 1 статьи 15, как применимой исключительно к преступлению, о котором идет речь в разделе 233В Закона о таможене. Автор подчеркивает, что если законодательные органы не могут принимать имеющие обратную силу уголовные законы, им также должно быть запрещено достигать аналогичного результата на практике с помощью так называемых "процедурных" уголовных законов.

5.4 Автор полагает, что с учетом реальных последствий для него самого и неосведомленности о намерениях законодательных органов, лежащих в основе измененного законодательства, было бы "неестественно" отрицать наличие ретроактивного воздействия уголовного закона в условиях, когда в ином случае используются неприемлемые доказательства наличия существенно важного элемента состава преступления. Такой аргумент недопустимым образом ставит форму над существом, поскольку с любой точки зрения новое законодательство, игнорируя незаконные деяния агентов государства-участника, изменило уголовный закон в ущерб обвиняемому (вследствие изменения закона, касающегося элемента состава преступления, или попытки легализовать незаконное поведение сотрудников полиции).

5.5 Автор утверждает, что содержащиеся в Пакте гарантии должны строго соблюдаться с учетом серьезных последствий для отдельных граждан и возможностей для злоупотреблений. Поскольку, согласно австралийскому законодательству, серьезность преступления и соответствующий приговор частично определяются объемом соответствующей партии наркотиков, государственные должностные лица, занимающиеся "контролируемыми операциями", могут заранее определять вероятность совершения преступлений и наказаний за них посредством ввоза конкретных объемов. Это особенно важно в деле автора, поскольку, несмотря на отсутствие доказательств того, что автор направлял сообщения или делал заказы, он был приговорен к серьезному наказанию в виде 12 лет лишения свободы, на которое совершенно определенно повлиял объем партии наркотиков.

5.6 Что касается вопросов о здоровье, то автор утверждает, что он недавно завершил курс рентгенотерапии для лечения рака простаты и в настоящее время ждет результатов. Если они будут позитивными, то тогда он будет прооперирован для удаления грыжи и гидроцеле.

5.7 В одном из последующих представлений от 6 августа 2003 года государство-участник дополнительно прокомментировало утверждения автора. Это новое представление было получено в тот день, когда Комитет на своей семьдесят восьмой сессии обсуждал свои соображения по этому делу. С тем чтобы дать автору возможность ответить на это новое представление государство-участника, рассмотрение этого дела было отложено. Никаких дополнительных комментариев от автора получено не было.

## **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

### **Рассмотрение вопроса о приемлемости**

6.1 До рассмотрения какого-либо утверждения, содержащегося в сообщении, Комитет по правам человека должен, в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры, решить вопрос о том, является ли жалоба приемлемой согласно Факультативному протоколу к Пакту.

6.2 Комитет установил, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования для целей пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола.

6.3 Что касается вопросов, касающихся уровня медицинского обслуживания автора, то Комитет, принимая во внимание ответы государства-участника на вопросы, затронутые автором, считает, что для целей определения приемлемости автору не удалось доказать свое утверждение о том, что

характер его лечения затрагивает вопросы по Пакту. Поэтому этот аспект сообщения не является приемлемым согласно статье 2 Факультативного протокола.

6.4 Что касается аргументов, связанных с исчерпанием внутренних средств правовой защиты, которые были выдвинуты автором, то Комитет отмечает, что с учетом того, что государство-участник не ссылается на такое основание для целей неприемлемости, необходимость в дальнейшем рассмотрении этих вопросов отсутствует.

6.5 Что касается аргумента государства-участника о том, что сообщение не подпадает по сферу действия пункта 1 статьи 15, Пакта в ее правильном толковании и, следовательно, не является приемлемым *ratione materiae*, то Комитет отмечает, что этот аргумент затрагивает сложные вопросы факта и права, которые лучше всего рассматривать при анализе существа сообщения.

6.6 В отсутствие каких-либо других возражений относительно приемлемости жалобы согласно статье 15, пункт 1, Пакта Комитет заявляет о том, что эта часть сообщения является приемлемой и переходит к рассмотрению существа сообщения.

### **Рассмотрение сообщения по существу**

7.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение с учетом всей информации, представленной ему сторонами, как это предусмотрено пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола.

7.2 Прежде чем рассматривать существо утверждения автора в свете пункта 1 статьи 15 Пакта, Комитет отмечает, что рассматриваемый вопрос не заключается в том, допустимо ли в соответствии с положениями Пакта возбуждать уголовное преследование в отношении автора за то, что он владел партией героина. Сообщение, направленное Комитету, и все аргументы сторон ограничиваются вопросом о том, соответствовало ли указанному положению Пакта осуждение автора по федеральному Закону о таможне за преступление, которое было связано с ввозом партии героина в Австралию. Комитет отметил, что, как представляется, автору также были предъявлены обвинения в совершении некоторых государственных преступлений, однако ему не было представлено никакой информации о том, были ли эти обвинения связаны с этой же партией героина и был ли автор осужден по этим пунктам обвинения.

7.3 Что касается утверждения согласно пункта 1 статьи 15, то Комитет констатирует, что правовая норма, которая применялась в период совершения рассматриваемых деяний, как впоследствии постановил Высокий суд в деле *Риджуэй против Королевы*, заключалась в том, что доказательство одного элемента состава преступления, в которых обвинялся автор, т.е. требования о том, чтобы запрещенные материалы, находившиеся во владении автора, "были ввезены в Австралию в нарушение Закона о таможне", стало неприемлемым в результате незаконных действий полиции. В результате этого было вынесено постановление о прекращении производства по делу автора, которое создало препятствие для уголовного преследования автора на основе применимого (тогда) закона. Однако в принятом впоследствии законодательстве указывалось, что суды должны рассматривать в качестве приемлемых доказательства незаконного поведения полиции. Таким образом, возникают два следующих вопроса: во-первых, является ли аннулирование постановления о прекращении судебного преследования и осуждение автора в результате признания ранее недопустимого доказательства ретроактивной квалификацией в качестве преступного поведения, которое не было преступным во время его совершения, в нарушение пункта 1 статьи 15 Пакта. Во-вторых, даже если имело место запрещенное ретроактивное применение, возникает вопрос о том, был ли автор осужден за преступление, элементы состава которого на самом деле отсутствовали в деле автора, и что, таким образом, его осуждение было произведено в нарушение принципа *nullum crimen sine lege*, защищаемого пунктом 1 статьи 15.

7.4 Что касается первого вопроса, то Комитет отмечает, что в пункте 1 статьи 15 четко указывается, что преступление, за которое лицо осуждается, должно квалифицироваться в качестве преступления во время совершения рассматриваемых деяний. В нашем деле автор был осужден за преступление по разделу 233В Закона о таможне, положения которого по существу не претерпели каких-либо изменений в течение периода, в который имели место преступное деяние, разбирательство и осуждение. С учетом этого и того факта, что процедура, которая применялась по отношению к автору, может влечь за собой вопросы, связанные с другими положениями Пакта, на которые автор не ссылался, Комитет считает, что он не может сделать вывод о том, что запрет на ретроактивное применение уголовного закона, предусмотренный в пункте 1 статьи 15 Пакта, в данном деле был нарушен.



7.5 Касаясь второго вопроса, Комитет отмечает, что в пункте 1 статьи 15 требуется, чтобы "действие или упущение", за которые осуждено лицо, являлось "уголовным преступлением". Вопрос о том, влечет ли то или иное конкретное действие или упущение осуждение за совершение уголовного преступления, не является вопросом, который может определяться абстрактно; скорее, ответ на этот вопрос можно дать лишь после разбирательства, на котором были бы представлены доказательства, свидетельствующие о том, что наличие элемента состава преступления было доказано с соблюдением необходимых стандартов. Если наличие необходимого элемента состава преступления, определенного в национальном (или международном) праве, не может быть надлежащим образом доказано, то тогда тот факт, что лицо осуждено за рассматриваемое действие или упущение, являлся бы нарушением принципа *nullum crimen sine lege* и принципа юридической определенности, о которых идет речь в пункте 1 статьи 15.

7.6 В настоящем деле, согласно действующему в государстве-участнике закону, как оно было авторитетно истолковано в деле *Риджуэй против Королевы* и затем применено по отношению к автору, Комитет отмечает, что автора невозможно было осудить за рассматриваемые деяния, поскольку соответствующие доказательства незаконного ввоза наркотиков полицией были неприемлемыми в суде. Следствием окончательного толкования внутрисудебного законодательства в то время, когда производство по делу автора было прекращено, являлось то, что элемент состава преступления по разделу 233В Закона о таможене (незаконный ввоз наркотиков) не мог быть установлен из-за того факта, что, хотя ввоз был произведен на основе межведомственного соглашения между органами государства-участника об освобождении ввозимой партии наркотиков от таможенного досмотра, его незаконность с технической точки зрения не была устранена и поэтому рассматриваемое доказательство приемлемым не являлось.

7.7 В то время как Комитет считает, что изменения в правилах процедуры и доказывания после совершения предполагаемого преступного деяния могут при определенных обстоятельствах быть релевантными для определения применимости статьи 15, особенно если такие изменения затрагивают характер преступления, он отмечает, что никакие такие обстоятельства не были представлены в деле автора. Что касается его дела, то Комитет отмечает, что измененное законодательство не устраняет элемента незаконности прошлого поведения полиции при ввозе наркотиков; скорее закон предписал судам игнорировать, для целей доказывания при определении их приемлемости, незаконность поведения полиции. Таким образом, поведение полиции было незаконным во время ввоза и оставалось таковым с того времени, и этот факт не изменился из-за того, что против сотрудников, участвовавших в незаконном поведении, не было возбуждено судебного разбирательства. Тем не менее, по мнению Комитета, все элементы состава рассматриваемого преступления существовали на момент совершения преступления и каждый из этих элементов был доказан с помощью допустимых доказательств согласно нормам, применимым в момент осуждения автора. Из этого следует, что автор был осужден согласно определенно применимым правовым нормам и что, таким образом, нарушение принципа *nullum crimen sine lege*, защищаемого пунктом 1 статьи 15, отсутствует.

8. Комитет по правам человека, действуя в соответствии со статьей 5, пункт 4, Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, выражает мнение о том, что имеющиеся в его распоряжении факты не свидетельствуют о каком-либо нарушении пункта 1 статьи 15 Пакта.

[Принято на английском, французском и испанском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издан также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

## Примечания

<sup>1</sup> Раздел 223В(1)(с) Закона о таможене предусматривает следующее:

"Любое лицо, которое:

с) без веских на то оснований (причем бремя доказывания лежит на нем) имеет в своем владении любые запрещенные ввозимые товары, на которые распространяется действие настоящего раздела и которые ввозятся в Австралию в нарушение настоящего Закона: ...

виновно в совершении преступления".

<sup>2</sup> (1995) 184 CLR 19 (High Court of Australia).

<sup>3</sup> Основная часть раздела 15X этого Закона предусматривает следующее:

"При определении, для целей судебного преследования за преступление по разделу 223В Закона о таможене 1901 года или за смежное преступление, того, должны ли приниматься к производству доказательства факта ввоза наркотиков в Австралию в нарушение Закона о таможене 1901 года, то обстоятельство, что сотрудник правоохранительных органов совершил преступление, ввезя наркотики, или акт пособничества, подстрекательства, консультирования, организации ввоза или каким-либо образом сознательно причастен к ввозу наркотиков, не должен приниматься во внимание, если:

а) сотрудник правоохранительных органов, совершая преступление, действовал в порядке выполнения своих функций для осуществления контролируемой операции [на которую не распространяется действие Закона]..."

<sup>4</sup> *Ecer et al. v Turkey* Applns. 29295/95 and 29363/95; judgment of 27 February 2001 and *Kokkinakis v Greece* Series A No. 260-A, 22; judgement of 25 May 1993.

<sup>5</sup> *Kring v Missouri* (107 US 221), *Dobbert v Florida* (432 US 282) and *Bouie v Columbia* (378 US 347) (United States' Supreme Court).

<sup>6</sup> *Маруфиду против Швеции*, сообщение № 58/1978, соображения, принятые 9 апреля 1981 года.

<sup>7</sup> Государство-участник ссылается на обсуждения в Третьем комитете (1960 год), в ходе которых "многие представители поддержали текст, представленный Комиссией по правам человека. В этом проекте статьи закреплён принцип *nullum crimen sine lege* и запрещается ретроактивное применение уголовного закона. Отмечалось, что нет иных преступлений, чем те, которые прописаны в законе, как в национальном, так и в международном". М. Bossuyt: *Guide to the Travaux Preparatoires of the International Covenant on Civil and Political Rights*, 1987, at 323.

<sup>8</sup> Op. cit.

**FF. Сообщение № 1090/2002, Вайрики Рамека против Новой Зеландии  
(Соображения приняты 6 ноября 2003 года, семьдесят девятая сессия)\***

*Представлено:* г-ном Таем Вайрики Рамекой и др. (представлены адвокатом г-ном Тони Эллисом)

*Предполагаемые жертвы:* авторы сообщения

*Государство-участник:* Новая Зеландия

*Дата сообщения:* 9 марта 2002 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 6 ноября 2003 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 1090/2002, представленного Комитету по правам человека г-ном Таем Вайрики Рамекой и др. в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание всю письменную информацию, представленную ему авторами сообщения и государством-участником,*

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1. Авторами сообщения, датированного 9 марта 2002 года, являются граждане Новой Зеландии г-н Тай Вайрики Рамека, г-н Энтони Джеймс Харрис и г-н Тай Ранги Тарава, в настоящее время содержащиеся под стражей в порядке уголовного наказания на основании соответствующих приговоров. Они утверждают, что являются жертвами нарушения Новой Зеландией статьи 7, пунктов 1 и 4 статьи 9, пунктов 1 и 3 статьи 10 и пункта 2 статьи 14 Пакта. Они представлены адвокатом.

**Факты в изложении авторов**

*Дело г-на Рамеки*

2.1 29 марта 1996 года г-н Рамека был признан виновным Высоким судом Нейпира по двум обвинениям в сексуальном насилии в виде изнасилования, одному обвинению в ночной краже со взломом при отягчающих обстоятельствах, а также по одному обвинению в нападении с намерением совершить изнасилование и в непристойном нападении. В следственных материалах и в заключении психиатрической экспертизы, которые были представлены суду, сообщалось, в частности, о ранее совершенных автором преступлениях на сексуальной почве, о его склонности к совершению подобных преступлений, об отсутствии раскаяния и склонности к насилию, на основании чего был сделан вывод о наличии 20-процентной вероятности последующего совершения половых преступлений.

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Нисукэ Андо, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-н Альфредо Кастильеро Ойос, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Раджсумер Лаллах, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-н Роман Верушевский и г-н Максвелл Ялден.

К настоящему документу прилагаются тексты особых мнений, подписанные членами Комитета г-ном Нисукэ Андо, г-ном Прафуллачандрой Натварлалом Бхагвати, г-жой Кристиной Шане, г-ном Морисом Глеле Аханханзо, г-ном Вальтером Келином, г-ном Раджсумером Лаллахом, г-ном Иваном Ширером, г-ном Иполито Солари Иригойеном и г-ном Романом Верушевским.

2.2 По первому обвинению в изнасиловании он был приговорен к превентивному заключению (т.е. бессрочному заключению до освобождения по решению Совета по вопросам условно-досрочного освобождения) на основании статьи 75 Закона об уголовном правосудии 1985 года<sup>1</sup> с одновременным отбыванием 14-летнего срока тюремного заключения по второму обвинению в изнасиловании, двухлетнего срока тюремного заключения за ночную кражу со взломом приотягчающих обстоятельствах и двухлетнего срока тюремного заключения за нападение с намерением совершить изнасилование. По остальной части обвинения, которая касается непристойного нападения, он был осужден, но наказание назначено не было, поскольку судья, выносящий приговор, считал, что это деяние является составной частью других рассматриваемых дел. Автор подал апелляцию на приговор к превентивному заключению, расценив его как явно несоразмерный и неадекватный, и на приговор к 14 годам тюремного заключения за изнасилование, который он считает явно несоразмерным.

2.3 18 июня 1997 года Апелляционный суд отклонил апелляцию на том основании, что судья, выносящий приговор, опираясь на соответствующие доказательства, был вправе прийти к заключению относительно наличия "существенного риска" того, что по освобождении г-н Рамека вновь совершит насильственное преступление, и относительно наличия "высокого уровня будущей опасности", от которой нужно было защищать общество. Суд поддержал это заключение, учитывая неоднократное применение г-ном Рамекой холодного оружия и насилия в контексте преступлений, связанных с сексуальными посягательствами, а также тот факт, что в каждом случае он удерживал жертву в течение длительного времени. В отношении приговора за изнасилование он признал также, что 14-летний срок тюремного заключения "вполне укладывался" в дискреционные полномочия судьи, выносившего приговор.

#### *Дело г-на Харриса*

2.4 12 мая 2000 года г-н Харрис был признан виновным Высоким судом Окленда на основании признания им своей вины в совершении 11 половых преступлений на протяжении трех месяцев в отношении мальчика, которому в течение рассматриваемого периода исполнилось 12 лет. Ему были предъявлены два обвинения в сексуальном насилии, включая оральный контакт, и девять обвинений в непристойном нападении или принуждении к совершению непристойных действий в отношении мальчика в возрасте до 12 лет. Ранее он был осужден на основании двух обвинений в противозаконной сексуальной связи с несовершеннолетним в возрасте до 16 лет и одного обвинения в непристойном нападении на несовершеннолетнего в возрасте до 12 лет, причем все эти обвинения касались 11-летнего мальчика. По двум обвинениям в противозаконной сексуальной связи он был приговорен к шести годам тюремного заключения с одновременным отбыванием четырех лет заключения по остальным обвинениям.

2.5 Генеральный стряпчий подал запрос на обжалование вынесенного приговора на том основании, что в данном случае нужно было вынести приговор, предусматривающий превентивное заключение или по крайней мере более продолжительный срок тюремного заключения. 27 июня 2000 года Апелляционный суд согласился с этим мнением и изменил приговор, вследствие чего по каждой статье обвинения было назначено превентивное заключение. Суд сослался на предостережение относительно серьезных последствий, высказанное судом, выносившим приговор в связи с ранее совершенными преступлениями, на тот факт, что после прохождения курса перевоспитания для лиц, осужденных за совершение половых преступлений, автор не изменил своего поведения, на наличие элементов злоупотребления доверием ребенка, на то, что автор не внял предостережениям полиции относительно недопустимости его незаконного контакта с ребенком, ставшим его жертвой, а также на всеобъемлющее заключение психиатрической экспертизы, в котором автор расценен как гомосексуалист-педофил, испытывающий влечение к мальчикам препубертатного возраста, и на факторы риска, указанные в этом заключении. Отметив, что в данном случае приговор должен был бы предусматривать конкретный срок тюремного заключения продолжительностью "не менее" семи с половиной лет, суд вместе с тем пришел к заключению, что, учитывая обстоятельства этого дела, никакой соответствующий приговор к конкретному сроку тюремного заключения не обеспечит надлежащей защиты общества и что надлежащим приговором является приговор к превентивному заключению, предусматривающий также постоянный надзор после освобождения из-под стражи и возможность отмены решения об освобождении.

#### *Дело г-на Таравы*

2.6 2 июля 1999 года г-н Тарава был признан виновным в совершении полового преступления в виде изнасилования, а также по двум обвинениям в сексуальном насилии в виде незаконной половой связи, в непристойном нападении и ночной краже со взломом, под двумя обвинениями в ночной краже со взломом приотягчающих обстоятельствах, по двум обвинениям в похищении людей и соучастии после события

преступления, по трем обвинениям в грабеже при отягчающих обстоятельствах, вымогательстве сопровождавшемся угрозами, и в незаконном проникновении в помещение. Ранее он трижды совершал множественные преступления, включающие незаконное проникновение в помещение и совершение актов сексуального насилия, в том числе два изнасилования. Впоследствии он вновь совершил ночную кражу со взломом и нападение. Судья, выносивший приговор, констатировал наличие систематической последовательности агрессивных деяний, умело спланированных и выполненных, причем все это усугубляется тем, что некоторые преступления были совершены после того, как автор был освобожден из-под стражи под залог. После рассмотрения характера преступлений, степени их тяжести и периода, в течение которого они были совершены, типа жертв, реакции на усилия по реабилитации, предпринимавшиеся ранее, периода времени, прошедшего с момента совершения предшествующего преступления, шагов, предпринятых для предотвращения рецидивов, (не)готовности осознать ответственность следственных материалов, которые были представлены суду перед вынесением приговора, психологической оценки и заключения психиатрической экспертизы относительно наличия высокого риска рецидива и соответствующих факторов риска, судья приговорил его к превентивному заключению по трем обвинениям в сексуальных посягательствах и рекомендовал ему воспользоваться консультативными и реабилитационными услугами, имеющимися в условиях тюрьмы. Он был одновременно приговорен к четырем годам тюремного заключения по обвинению в ночной краже со взломом при отягчающих обстоятельствах, к шести годам заключения за похищение человека, к трем годам заключения за вымогательство, сопровождавшееся угрозами, к трем годам заключения за ночную кражу со взломом при отягчающих обстоятельствах и за ограбление при отягчающих обстоятельствах, к 18 месяцам заключения за ночную кражу со взломом и соучастие после события преступления, к шести годам заключения за другое похищение человека и к пяти годам заключения за другое ограбление при отягчающих обстоятельствах, к шести месяцам заключения за непристойное нападение и к десяти месяцам заключения за незаконное проникновение в помещение.

2.7 20 июля 2000 года Апелляционный суд рассмотрел апелляцию на основе письменных представлений автора, изучил характер обстоятельств каждой группы преступлений и, учитывая все особенности личности автора, безуспешные попытки его реабилитации, а также материалы, представленные суду перед вынесением приговора, заключение психиатрической экспертизы и оценку психологического состояния подсудимого, признал, что судья, выносивший приговор, был вправе прийти к заключению о наличии существенного риска, требующего защиты общества, и должным образом взвесил имеющиеся альтернативные варианты вынесения приговоров к конкретным срокам заключения.

2.8 19 сентября 2001 года Судебный комитет Тайного совета отклонил все три ходатайства автора о предоставлении специального разрешения на подачу апелляции.

## **Жалоба**

3.1 Прежде всего авторы заявляют, что прецедентное решение по делу *Р. против Лейча*<sup>2</sup>, в котором Апелляционный суд изложил принципы, касающиеся приговоров к превентивному заключению, было неправильным. Авторы утверждают, что это решение не содержит существенных ориентировок относительно того, каким образом суды должны определять наличие "существенного риска" будущего преступления. По мнению авторов, в контексте уголовного судопроизводства этот элемент должен быть продемонстрирован до уровня доказанности, как это практикуется канадскими судами при вынесении решений о применении превентивного заключения. Они утверждают далее, что элементы, изложенные в статье 75 (2) Закона об уголовном правосудии, являются слишком расплывчатыми и допускают возможность принятия произвольных решений<sup>3</sup>. Кроме того, они утверждают, что в решении по делу Лейча неправильно трактуется концепция "целесообразности для защиты общества" и неправомерно отвергаются прецедентные судебные решения, в которых применялся "критерий последнего средства". Они заявляют, что в данном случае суд не учел те соображения, что превентивное заключение идет вразрез с Пактом.

3.2 Во-вторых, авторы заявляют, что решение о наказании, вынесенное по усмотрению суда на основе доказательства будущей опасности, является произвольным, поскольку такое заключение не может удовлетворять официальным критериям "существенного риска рецидива" или "целесообразности для защиты общества" в данном конкретном случае. Они ссылаются на ряд работ различных авторов, в которых высказываются предостережения относительно сложности прогнозирования будущего криминального поведения и использования в качестве основы статистических разрядов и схем<sup>4</sup>. Как бы то ни было, они утверждают, что если судить по фактам, то ни один из них не подпадает под официальные критерии наличия "существенного риска", и что превентивное заключение не является "целесообразным для защиты общества".

3.3 В-третьих, авторы утверждают, что при вынесении приговора и в ходе апелляционной процедуры не были учтены такие аспекты, как i) произвольное задержание по смыслу пунктов 1 и 3 статьи 10 Пакта, статей 9 и 23 (5) Закона, вводящего Билль о правах Новой Зеландии 1990 года, Великой хартии вольностей и/или Билля о правах 1689 года; ii) презумпция невиновности по смыслу статьи 9 и/или пункта 2 статьи 14 Пакта с интерпретацией, данной Комитетом; iii) периодический пересмотр (предполагаемое отсутствие такового) приговора к бессрочному заключению по смыслу пункта 4 статьи 9 Пакта; и iv) жестокое, нетрадиционное, бесчеловечное или унижающее достоинство наказание по смыслу статьи 7 Пакта или Билля о правах 1689 года.

3.4 Что касается вопроса о произвольном характере заключения, то авторы заявляют, что вывод об их будущей "опасности" не подвергался регулярному пересмотру и что они по сути были приговорены за то, что они могли бы сделать после освобождения, а не за то, что они сделали. Авторы указывают на практику Европейского суда по правам человека<sup>5</sup> и теоретические работы<sup>6</sup> в поддержку того, что заключенный имеет право на пересмотр его возобновленного или текущего срока заключения, к которому он был приговорен в превентивных или защитных целях, независимым органом, обладающим судебными полномочиями. Авторы отмечают, что в условиях, существующих в государстве-участнике, освобождение возможно лишь по истечении 10-летнего срока заключения и после рассмотрения дела Советом по вопросам условно-досрочного освобождения. Что касается презумпции невиновности, то авторы заявляют, что превентивное заключение следует рассматривать как наказание за преступления, которые еще не были и могут вообще не быть совершены, а это составляет нарушение пункта 2 статьи 14.

3.5 В отношении двух вышеуказанных аспектов авторы напоминают также о том, что при рассмотрении третьего периодического доклада государства-участника Комитет выразил озабоченность по поводу того, насколько практика превентивного заключения совместима с положениями статей 9 и 14<sup>7</sup>.

3.6 Что касается вопросов, связанных со статьями 7 и 10, то авторы заявляют, что, поскольку их приговоры предусматривают 10-летний срок заключения, в течение которого условно-досрочное освобождение не допускается, возможности реабилитации осужденных за совершение половых преступлений для сокращения риска рецидива и опасности для общества появляются лишь ближе к концу этого 10-летнего срока. Они также, как представляется, в целом возражают против 10-летнего срока, в течение которого возможность условно-досрочного освобождения исключена. Эта мера наказания противоречит требованиям гуманного и достойного обращения с осужденными, как это предусмотрено в пункте 1 статьи 10, не учитывает такую важную цель, как исправление и социальное перевоспитание, оговоренную в пункте 3 статьи 10, и представляет собой жестокое, нетрадиционное, унижающее достоинство и чрезмерно строгое наказание в нарушение статьи 7.

3.7 Авторы выдвигают также ряд претензий по отдельным аспектам своих дел. Г-н Рамека заявляет, что суд не должен был признавать, что установленный 20-процентный риск рецидива составляет существенный риск по смыслу соответствующих законодательных положений, и что вынесение приговора к конкретному сроку заключения одновременно с назначением наказания в виде бессрочного заключения было неправильным в принципе. Что касается дела г-на Таравы, то здесь утверждается, что автору было неправомерно отказано в юридической помощи при подаче апелляции (в результате чего г-н Тарава готовил материалы апелляции сам). Наконец, г-н Харрис утверждает, что его приговор был явно чрезмерным и что Апелляционный суд неправильно расценил возможность его вторичного препровождения в исправительное учреждение, т.е. возможность препровождения осужденного (освобожденного до отбытия полного срока наказания, но совершившего новое преступление) в исправительное учреждение для отбытия полного срока наказания, в качестве фактора, говорящего в пользу приговора к превентивному заключению.

### **Представления государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения**

4.1 В материалах, представленных 19 февраля 2003 года, государство-участник оспаривает приемлемость и существо сообщения и прежде всего излагает общие условия применения превентивного заключения. Оно отмечает, что такая мера применима лишь к осужденным в возрасте от 21 года после судебного процесса, в контексте которого соблюдаются все права на справедливое судебное разбирательство и обжалование, за совершение определенных преступлений<sup>8</sup>. Такой приговор выносится за прошлые акты совершения тяжких преступлений, когда это является надлежащим и соразмерным наказанием с учетом характера данного преступления. Оценка возможности применения такого наказания осуществляется с учетом досье подсудимого и другой касающейся его информации, включая вероятность последующего совершения преступлений.

4.2 Такой приговор может выноситься в двух случаях: во-первых, когда подсудимый уже осуждался ранее за совершение аналогичных тяжких (в основном половых) преступлений и вновь совершил такое преступление. Эта практика существует на протяжении 100 лет и, как правило, применяется после того, как судья, выносивший приговор к конкретному сроку тюремного заключения за совершение предыдущего преступления, сделал последнее предупреждение. Во-вторых, в результате принятия соответствующей поправки в 1993 году подсудимый может быть приговорен к превентивному заключению за совершение изнасилования вне зависимости от наличия предшествующих преступлений. Однако в этом случае предусмотрены дополнительные гарантии: суд должен запросить заключение психиатрической экспертизы и удостовериться в наличии существенного риска того, что после освобождения осужденный вновь совершит определенное преступление.

4.3 Гарантии предусмотрены как на этапе вынесения приговора, так и в ходе исполнения наказания. Единственным судом, способным вынести такой приговор, является высший суд первой инстанции, т.е. Высокий суд. Предусмотрено право подачи апелляции в Апелляционный суд, которым пользуются большинство приговоренных к превентивному заключению. Такой приговор может быть вынесен только за определенные преступления. При этом на практике всегда запрашивается заключение психиатрической экспертизы. Суды анализируют возможность вынесения приговоров к конкретным срокам тюремного заключения в целях обеспечения надлежащей защиты общества. Если после рассмотрения всех обстоятельств дела Высокий суд выносит договор, предусматривающий превентивное заключение, Апелляционный суд может изменить наказание на конкретный срок тюремного заключения (как, например, это имело место по делу *Р. против Лейча*). Согласно критериям, изложенным в решении по делу *Лейча*, суд, выносящий приговор, должен учесть характер преступлений, степень их тяжести и период, в течение которого они совершались, категории жертв и влияние, оказанное на них, реакцию подсудимого на усилия по реабилитации, предпринимавшиеся ранее, период времени, прошедший с момента совершения предыдущего преступления, и шаги, предпринятые для предотвращения рецидивов, степень готовности осознать ответственность и раскаяние перед жертвами, склонность к совершению преступлений (принимая во внимание профессиональную оценку риска) и потенциальную результативность возможных мер реабилитации. Но даже в случае выполнения всех установленных условий, это наказание не является обязательным по закону, а назначается по усмотрению суда.

4.4 Что касается этапа исполнения наказания, то заключенные, как правило, получают возможность для условно-досрочного освобождения не менее чем через 10 лет, однако независимый Совет по вопросам условно-досрочного освобождения обладает дискреционными полномочиями по рассмотрению дела до истечения этого срока (статья 97 (5)). Впоследствии Совет по вопросам условно-досрочного освобождения по крайней мере один раз в год проводит обязательные пересмотры необходимости заключения и может по своему усмотрению выносить решение об освобождении заключенного (статья 97(2)). Такие пересмотры могут проводиться даже более часто, если того требует сам Совет или если об этом просит заключенный и если Совет решает удовлетворить эту просьбу (статья 97(3)). Решения Совета по вопросам условно-досрочного освобождения могут быть пересмотрены в Высоком суде.

4.5 Государство-участник отмечает, что превентивное заключение никоим образом не является уникальной мерой, практикуемой лишь в Новой Зеландии, и что, хотя Комитет еще и не имел дела с другими сообщениями по этому вопросу, Европейский суд по правам человека затрагивал его в контексте ряда соответствующих дел. В решении по делу *В. против Соединенного Королевства*<sup>9</sup> Суд констатировал, что приговор, предусматривающий "содержание под стражей до тех пор, пока будет угодно Ее Величеству", не является произвольным, бесчеловечным или унижающим достоинство. Государство-участник, отвечавшее по этому делу, отметило, что такой приговор позволяет учитывать индивидуальные обстоятельства дела и предполагает освобождение заключенного после того, как будет решено, что опасности для общества он более не представляет. В решении по делу *Т. против Соединенного Королевства*<sup>10</sup> Суд, отмечая обязанность государств принимать меры для защиты общества от преступлений, отличающихся высокой степенью жестокости, констатировал, что Конвенция не запрещает государствам применять бессрочное лишение свободы, когда это считается необходимым для защиты общества.

4.6 Государство-участник заявляет, что оно вправе по своему усмотрению назначать такие наказания, как превентивное заключение, признавая при этом свою обязанность применять строгие ограничения и осуществлять тщательный контроль за такими приговорами, а также создать надлежащие механизмы пересмотра для обеспечения того, чтобы заключение на неопределенный срок применялось лишь в тех случаях, когда оно является обоснованным и необходимым. Европейский суд признает, что, как только заключение перестает служить цели наказания и превращается в заключение для превентивных целей, оно

может стать незаконным, если на этом этапе не существует надлежащих систем принятия соответствующих решений. Должен быть создан механизм регулярного пересмотра, осуществляемого компетентным органом, обладающим надлежащими полномочиями для вынесения решения относительно обоснованности содержания под стражей. Государство-участник заявляет, что его Совет по вопросам условно-досрочного освобождения обладает всеми такими характеристиками: он является независимым, функционирует под председательством бывшей судьи Высокого суда, имеет установленную процедуру и обладает всеми полномочиями для освобождения заключенных. Он рассматривает дела не реже одного раза в год по истечении 10 лет заключения, причем может делать это даже раньше и более часто. Кроме того, остается доступной процедура хабеас корпус.

4.7 Считая, что система в соответствии с которой были вынесены приговоры в отношении авторов, полностью соответствует Пакту, государство-участник вместе с тем отмечает, что впоследствии эта система была изменена, в результате чего десятилетний срок заключения до возможного пересмотра был сокращен до пяти лет, и суд, выносящий приговор, должен принимать решение относительно надлежащего периода до появления возможности для условно-досрочного освобождения на индивидуальной основе.

4.8 Что касается вопроса о приемлемости, то государство-участник заявляет, что в той части жалобы, которая касается периода, исключающего возможность пересмотра, авторы не являются жертвами по смыслу Факультативного протокола. Кроме того, один из авторов не исчерпал все внутренние средства правовой защиты. Хотя в настоящее время авторы и отбывают наказание, государство-участник отмечает, что они еще не отбыли тот срок, который они должны были бы отбыть, если бы они были приговорены к конкретному сроку заключения<sup>11</sup>. Сейчас они отбывают обычную часть своего наказания, призванную служить целям сдерживания преступлений, а превентивный этап еще не наступил. Для г-на Рамеки и г-на Таравы любой срок наказания составлял бы не менее 10 лет и не допускал бы возможности пересмотра (обязательные ежегодные пересмотры начинают проводиться по истечении этого срока). До тех пор пока они не отбыли минимальный срок, полагающийся за соответствующие преступления, они еще не являются "жертвами" в той части жалобы, которая касается превентивного заключения.

4.9 Что касается г-на Харриса, то, хотя он и мог бы быть приговоренным менее чем к десяти годам заключения, государство-участник заявляет, что в настоящее время он еще далек от того момента, когда можно говорить о превентивном этапе заключения. Кроме того, по наступлении такого момента Совет по вопросам условно-досрочного освобождения может рассмотреть его дело, и отказ в таком рассмотрении (в результате чего он мог бы стать "жертвой" превентивного заключения) может быть рассмотрен судами. Соответственно, в настоящее время ни один из авторов не является жертвой "фактического нарушения", вытекающего из какой-либо конкретной особенности системы превентивного заключения, которое является объектом жалобы, по смыслу Факультативного протокола. Государство-участник ссылается на заключение Комитета по делу *A.P.C. против Канады*<sup>12</sup>, в котором Комитет, исходя из этого соображения, признал неприемлемой жалобу автора в отношении системы обязательного надзора, которая к нему пока не применялась.

4.10 Что касается г-на Таравы, то государство-участник заявляет, что в его случае не были исчерпаны все внутренние средства правовой защиты. 10 декабря 2001 года вступил в силу Закон о преступлениях (апелляции по уголовным делам) с поправками, который дает автору право ходатайствовать о полном пересмотре приговора. Для этого он должен получить соответствующее разрешение, однако Апелляционный суд недвусмысленно заявил, что ходатайство о пересмотре со стороны таких лиц, как г-н Тарава, будут удовлетворяться беспрепятственно<sup>13</sup>. Особенность нынешнего положения г-на Таравы состоит в том, что если он подаст соответствующий запрос, то будет возбуждена новая апелляция в отношении его приговора, однако он пока не подал такого ходатайства. Таким образом, его заявление является обязательным согласно пункту 2 b) статьи 5 Факультативного протокола.

4.11 Что касается существа жалобы, то государство-участник заявляет, что все претензии авторов являются необоснованными. В отношении претензий, касающихся статьи 9, государство-участник заявляет, что оно вполне может обосновать продолжение заключения, поскольку приговор вынесен в качестве наказания за доказанное уголовное преступление и в ответ на такое преступление и поскольку с появлением превентивного компонента появляется и возможность использования соответствующих механизмов пересмотра (описанных выше). Вместе с тем это прежде всего такое же наказание, как, например, пожизненное тюремное заключение, назначаемое по решению суда.

4.12 Государство-участник заявляет, что многие исследователи признают существование ряда факторов и условий, наличие которых позволяет говорить о более высокой степени вероятности повторного совершения



преступлений, и педофилия является одним из тех случаев, когда можно говорить о том, что лица, имеющие такую склонность, намного больше предрасположены к повторному совершению преступлений против детей. Для прогнозирования степени риска разработан целый ряд актуарных моделей, которые предполагают использование оценочной шкалы для ряда - обычно от 10 до 12 - соответствующих факторов, таких, как ранее совершенные преступления, психическое состояние в момент их совершения, результативность усилий по реабилитации и т.д. Главный вопрос состоит в том, где находится пороговая величина. Многие из этих моделей, в разработке которых участвовала и Новая Зеландия, применяются во всем мире. Широко признано, что наилучшие результаты дает прогнозирование степени риска, основанное на использовании актуарных моделей в сочетании с клиническими оценками. Таким образом, государство-участник заявляет, что в специализированной литературе нет никаких подтверждений того, что прогнозирование будущих рецидивов применительно к ограниченному набору преступлений носит столь произвольный характер, что приговор не может иметь превентивного компонента.

4.13 В отношении утверждений о том, что суды не учитывали международные стандарты и судебную практику, государство-участник заявляет, что если сомнения в соблюдении Пакта не подтвердились, то суды нельзя критиковать за то, что они не учитывали якобы имевшие место несоответствия. Задача судов состоит в том, чтобы толковать и применять нормы права, учитывая при этом международные обязательства в случае отсутствия ясности или наличия сомнений. Касаясь решения по делу *Лейча*, авторы критикуют суд за то, что он не учел эти аспекты, однако, поскольку апелляционная процедура увенчалась успехом и приговор к превентивному заключению был отменен, необходимости в рассмотрении более широких международных аспектов не было. После направления рассматриваемого сообщения адвокат авторов приводил аналогичные доводы в Апелляционном суде по делу *Р. против Диттмера*<sup>14</sup>. Тогда суд отметил, что судебный орган, выносивший решение по делу *Лейча*, с учетом обязательств государства-участника, одобрил замечания государства по вопросам, касающимся Пакта, и указал, что степень соответствия нового режима положениям Пакта была рассмотрена в Парламентском комитете по делам юстиции и избирательного права и признана удовлетворительной.

4.14 В ответ на критические замечания авторов по поводу решения Апелляционного суда по делу *Лейча* государство-участник ссылается на правовую практику Комитета, который постоянно отмечает, что вопросы внутригосударственного права и его применения к конкретным фактам являются прерогативой национальных судов<sup>15</sup>. Оно указывает, что затрагиваемые вопросы, например "опасность" и область применения конкретных положений внутригосударственного права, - это главным образом вопросы факта, которые досконально прорабатывались на всех уровнях национальной судебной системы. Что касается мнения суда о том, что такие концепции, как "отсутствие разумных оснований для сомнения", не пригодны для определения понятия "целесообразности", то государство-участник отмечает, что это понятие всегда толковалось именно таким образом. Если же авторы полагают, что Пакт устанавливает норму "отсутствия разумных оснований для сомнения", то государство-участник заявляет, что это относится к преступлению, когда вина должна быть установлена до уровня отсутствия разумных оснований для сомнения. Эта концепция не подходит для определения надлежащего приговора, что всегда признавалось как область, которая построена на оценке и усмотрении суда.

4.15 Что касается возражения авторов против толкования понятия "целесообразности", использованного судом, то государство-участник отмечает, что они, по всей видимости, считают, что в данном случае был установлен недостаточно высокий порог. Государство-участник заявляет, что применение данного критерия к конкретным фактам является очень сложной задачей и судья, выносивший решение, был вправе счесть, что определенный приговор в данном конкретном случае является целесообразным, а суды более высокой инстанции - вправе согласиться с этим. Подход Апелляционного суда к понятию "целесообразности" как имеющему стандартное юридическое значение был общепринятым, и он правильно определил подробный ряд факторов, который должен был учесть суд, выносивший приговор, прежде чем назначать превентивное заключение<sup>16</sup>.

4.16 В отношении права на презумпцию невиновности государство-участник заявляет, что здесь не может быть нарушения, поскольку авторам не предъявлялось никаких обвинений в каком-либо другом уголовном преступлении. Никаких дополнительных обвинений или заявлений, к которым можно было бы применить концепцию презумпции невиновности, не имеется. Авторы были приговорены к превентивному заключению в результате осуждения за совершение конкретного преступления по итогам судебного процесса, в ходе которого была полностью соблюдена презумпция невиновности и выполнены многие другие требования. Вопрос как таковой состоит не в том, может ли закон допускать, чтобы при вынесении приговора учитывалась необходимость защиты общества на основе прошлых преступлений (государство-участник заявляет, что закон допускает это), а скорее в том, являются ли существующие

механизмы пересмотра адекватными для проведения надлежащей оценки необходимости продолжения заключения после того, как заключенный отбыл соответствующий минимальный срок.

4.17 Что касается утверждений о нарушениях пунктов 1 и 3 статьи 10, связанных с наличием и сроками проведения реабилитационных курсов, то государство-участник отмечает, что то, о чем идет речь в данном случае, далеко от того, что Комитет обычно расценивает как нарушение этих положений<sup>17</sup>. Оно указывает, что в условиях тюрьмы для заключенных предусмотрен целый ряд различных курсов, все из которых нацелены на расширение возможностей трудоустройства заключенных и повышение степени осознания ими своей вины, с тем чтобы помочь им в их общественной реабилитации и тем самым сократить риск повторного совершения преступлений. Некоторые из них конкретно предназначены для осужденных за совершение половых преступлений и направлены на то, чтобы помочь заключенному научиться адекватно вести себя в обществе, избегать опасных ситуаций и тем самым сократить до минимума вероятность рецидивов. Как правило, заключенные проходят такие курсы ближе к освобождению, поскольку главная их задача состоит в том, чтобы заключенный вел себя адекватно в обществе после освобождения из-под стражи. Поэтому они являются наиболее эффективными, когда заключенные проходят их ближе к моменту освобождения. Эти курсы не имеют ничего общего с психиатрическими и психологическими услугами и лечением или с различными общими курсами, которые являются доступными на всем протяжении срока тюремного заключения. Государство-участник выражает сомнение по поводу того, насколько авторы продемонстрировали, что они сами лично являются жертвами, поскольку они не указали, какие курсы и/или лечение они проходили, и не уточнили их конкретные недостатки.

*Г-н Рамека*

4.18 Переходя к конкретным делам, государство-участник отмечает, что в случае г-на Рамеки все многочисленные серьезные обвинения были связаны с одним инцидентом. Он знал, где живет жертва, решил изнасиловать ее, ворвался в ее дом в маске, взял у нее нож и подверг ее четырехчасовому истязанию, дважды изнасиловав ее, а также совершив другие преступления. Как осужденный за изнасилование, г-н Рамека мог быть приговорен к превентивному заключению при том условии, что предварительно будет получено соответствующее заключение психиатрической экспертизы и судья, выносящий приговор, удостоверится в том, что имеет место существенный риск совершения определенного преступления после освобождения из-под стражи и что превентивное заключение является целесообразным для защиты общества. Но даже если судья, выносящий приговор, и удостоверится в этом, он вправе по своему усмотрению решать, выносить или не выносить такой приговор. В заключении психиатрической экспертизы степень риска была определена не в виде общей оценки, т.е. "высокая" или "очень высокая", как это делается обычно, а в конкретном процентном выражении ("20%"). Государство-участник подчеркивает, что вопрос о наличии существенного риска решался отнюдь не на основе одной лишь этой цифры. Судья счел превентивное заключение обоснованным после изучения заключения экспертизы, приведенных в нем доводов и соответствующих факторов, а также обстоятельств ранее совершенных и рассматриваемых преступлений. Апелляционный суд согласился с этим, учитывая, в частности, различные элементы, указанные в заключении психиатрической экспертизы, черты сходства с предыдущими преступлениями, в том числе использование ножа и продолжительное удержание жертвы, а также тревожные обстоятельства только что совершенных преступлений.

4.19 Что касается приговора к 14 годам тюремного заключения за второе изнасилование, который был вынесен вместе с приговором к превентивному заключению, то государство-участник считает, что в этом вопросе трудно найти какой-либо спорный аспект. Совершенные преступления важно рассматривать по отдельности, причем это важно не в последнюю очередь для общества и в принципиальном плане, даже если наказания отбываются одновременно. Кроме того, конкретные сроки заключения, отбываемые одновременно, могут помочь Совету по вопросам условно-досрочного освобождения в определении степени тяжести других преступлений, совершенных наряду с основным преступлением.

4.20 В отношении продолжительности срока заключения без права на условно-досрочное освобождение государство-участник отмечает, что, учитывая приговор к 14 годам заключения за второе изнасилование, согласно местным законам, только за одно это преступление он должен был бы провести в тюрьме в общей сложности девять лет и четыре месяца. Если добавить наказания за другие преступления, то вряд ли можно сомневаться в том, что в случае вынесения приговора к конкретному сроку заключения ему пришлось бы провести в тюрьме не менее десяти лет. Таким образом, десятилетний срок лишения свободы без права пересмотра, предполагаемый приговором к превентивному заключению, ему пришлось бы отбыть в тюрьме и без любого такого приговора, а это означает, что данная претензия является не только неприемлемой, но и

необоснованной, поскольку по истечении этого срока заключенный будет иметь право на ежегодный пересмотр.

#### *Г-н Тарава*

4.21 Что касается г-на Таравы, то государство-участник отмечает, что он признал себя виновным в пяти отдельных инцидентах, послуживших основой для 15 обвинений, главным из которых с точки зрения превентивного заключения было изнасилование, совершенное после того, как он вторгся в дом женщины. После этого он подверг эту женщину другим сексуальным непристойностям, а затем заставил ее снять для него в электронном аппарате деньги с ее счета. К числу других инцидентов относились проникновение в дом (с угрозой применения огнестрельного оружия против проживавшей в нем пары и нападением на одного из этих двух лиц, после чего им удалось спастись бегством), ночная кража со взломом, нападение с ограблением 76-летней женщины, а также ночное вторжение в дом в сельской местности (с угрозой применения ножа против проживавшей в нем женщины, которую он затем заставил раздеться и связал, однако впоследствии ей удалось спастись бегством).

4.22 Судья, выносивший приговор, принял во внимание преступления, совершенные г-ном Таравой ранее, когда он дважды вторгся в дома женщин. В первый раз он заставил женщину раздеться под угрозой применения ножа, однако ей удалось спастись бегством. Во втором случае женщина была дважды изнасилована. Судья счел, что рассматриваемое преступление было аналогичным предшествующему инциденту, но отличалось признаками большего профессионализма. После этого имело место еще одно преступление, условно-досрочное освобождение под залог и, наконец, еще три инцидента после этого освобождения. Два из них представляли собой ограбления, а третьим было еще одно ночное вторжение в дом, для которого были характерны те же элементы преследования женщины с той же сексуальной направленностью.

4.23 В своих заключениях для Высокого суда и эксперт-психолог, и эксперт-психиатр в индивидуальном порядке констатировали наличие значительного риска рецидива и отметили, что любые перспективы реабилитации будут зависеть от того, насколько изменится поведение подсудимого, который до этого не проявлял особой заинтересованности к исправлению. По мнению государства-участника, автор представляет наивысшую степень опасности, особенно для женщин, и Апелляционный суд не возразил против приговора Высокого суда.

4.24 Что касается продолжительности периода заключения без права на условно-досрочное освобождение, то судья отметил, что если бы он не назначил превентивного заключения, то он приговорил бы подсудимого к конкретному сроку заключения продолжительностью 15-16 лет за изнасилование, в результате чего, согласно местным законам, касающимся порядка условно-досрочного освобождения, до получения права на условно-досрочное освобождение последнему пришлось бы отбыть в заключении не менее 10 лет. Таким образом, продолжительность периода без права пересмотра является такой же, как и в том случае, если бы он не был приговорен к превентивному заключению, поэтому данная часть заявления, помимо того, что она является неприемлемой, не вскрывает никаких нарушений Пакта.

4.25 Вопрос о юридической помощи является отличительной особенностью дела г-на Таравы. В свое время вопрос о его апелляции на приговор решался на основе системы рассмотрения дел по письменному заявлению, в соответствии с которой юридическая помощь для потенциальных апеллянтов предоставлялась по усмотрению Апелляционного суда. Когда суд решал, что апелляция является настолько необоснованной, что предоставление помощи будет нецелесообразным, он сталкивался с вопросом о том, что делать с апеллянтами, находящимися под стражей, которые не могли присутствовать в суде и которые не имели адвоката. Соответственно, суд разработал систему рассмотрения этих апелляций по заявлениям в письменном виде, предоставив апеллянтам возможность подавать письменные заявления. Впоследствии Тайный совет признал эту систему рассмотрения дел по заявлениям незаконной за отсутствием правомочий, предоставленных законом<sup>18</sup>, и в связи с этим государство-участник признает, что г-ну Тараве было несправедливо отказано в юридической помощи. Впоследствии для исправления этого положения был принят законодательный акт, который возложил на независимый орган задачу определения потребностей в юридической помощи и установил дополнительные гарантии для апелляций, подаваемых в письменном виде. В то же время этот законодательный акт открыл для всех лиц, подававших апелляции, которые затем были рассмотрены в соответствии с процедурой, признанной незаконной, возможность ходатайствовать о подаче новой апелляции, чего автор до сих пор не сделал. Государство-участник заявляет, что возможность подачи новой апелляции является достаточным средством возмещения ущерба, указанного в данной части претензии.

4.26 В отношении этого автора государство-участник отмечает, что он был осужден за 11 случаев сексуального посягательства в отношении несовершеннолетнего. Судья, выносивший приговор, назначил для него наказание в виде шести лет тюремного заключения. Государственная прокуратура обжаловала этот приговор, настаивая на том, что в данном случае следовало назначить превентивное заключение и что приговор, предусматривающий конкретный срок заключения, был явно неадекватным, причем Апелляционный суд согласился с этим. Государство-участник указывает, что это является одним из примеров тех случаев, когда обычно назначается превентивное заключение: автор уже осуждался за акты педофилии, отбыл за них срок тюремного заключения и при вынесении предыдущих приговоров был предупрежден о вероятности назначения превентивного заключения в случае совершения нового преступления.

4.27 В данном случае автор сблизился с несовершеннолетним и побудил его к совершению различных действий сексуального характера. После возникновения подозрений полиция предупредила его о том, что ему следует избегать контактов с этим несовершеннолетним, однако, несмотря на предупреждение, автор не смог отказаться от дальнейшего общения и совершил новые противоправные деяния. В заключении психиатрической экспертизы было подтверждено, что он является гомосексуалистом-педофилом, испытывающим влечение к мальчикам препубертатного возраста. Усилия по реабилитации, предпринимаемые ранее, включая специальную программу государства-участника для лиц, осужденных за совершение половых преступлений, не дали желаемого результата, и его склонность к совершению подобных преступлений оказалась настолько сильной, что он не прекратил своих действий, несмотря на предупреждение и зная о том, что он находится под надзором полиции. Взвесив эти факторы, Апелляционный суд счел, что приговор к конкретному сроку заключения не обеспечит надлежащей защиты общества и что в данном случае требуется превентивное заключение.

4.28 В ответ на утверждение автора о том, что его приговор был явно чрезмерным, государство-участник заявляет, что заключение Апелляционного суда, поддержанное Тайным советом, было совершенно однозначным. Автор представляет серьезный риск для общества, поэтому приговор к конкретному сроку заключения, предполагающий возможность его освобождения, не обеспечивал надлежащей защиты. Если автор изменит свое поведение, то он может быть освобожден из-под стражи с соблюдением надлежащих гарантий, но до этого момента общество, и особенно несовершеннолетние, должны быть ограждены от его пагубного поведения.

4.29 Что касается права на пересмотр решения о заключении, то государство-участник отмечает, что, если бы не было необходимости в обеспечении защиты общества, Апелляционный суд назначил бы для автора в качестве надлежащего наказания семь с половиной лет тюремного заключения. В отличие от г-на Таравы, автор теоретически может утверждать, что в результате применения превентивного заключения продолжительность срока заключения без права на условно-досрочное освобождение в его случае больше, чем если бы он был приговорен к конкретному сроку заключения. Однако государство-участник заявляет, что, как только наступит момент, когда автор получил бы право на условно-досрочное освобождение в случае вынесения соответствующего приговора к конкретному сроку заключения, он сможет обратиться с ходатайством об освобождении в Совет по вопросам условно-досрочного освобождения (который обладает дискреционными полномочиями на рассмотрение ходатайств до истечения десяти лет превентивного заключения). Только в том случае, если Совет по вопросам условно-досрочного освобождения вынесет решение об отклонении такого ходатайства, которое само в свою очередь может быть пересмотрено в судебном порядке, автор сможет утверждать, что он является жертвой применения чрезмерно продолжительного срока без права на условно-досрочное освобождение.

#### **Замечания по представлениям государства-участника**

5.1 В своем ответе авторы заявляют, что в национальном законодательстве не предусмотрено непосредственного применения положений Пакта и что прецедентное решение по делу *Р. против Лейча* соответствует Пакту лишь на словах. Они считают, что заключение государства-участника для парламента, в котором говорится, что поправки к законодательству, касающемуся превентивного заключения, соответствуют Пакту, является необъективным.

5.2 Авторы отмечают, что в решениях Европейского суда по делам *В. против Соединенного Королевства*<sup>19</sup> и *К. против Соединенного Королевства*<sup>20</sup> для каждого конкретного срока установлен определенный "тарифный" период, составляющий срок заключения, в течение которого исключается

возможность освобождения. Лишь по истечении этого периода появляется превентивный аспект дальнейшего заключения. Авторы заявляют, что они не оспаривают законность своих превентивных приговоров как таковых; по их мнению, в каждом случае следовало бы установить индивидуальный "тарифный" период, по истечении которого должны проводиться регулярные пересмотры. В их случаях ко всем им применяется общий десятилетний срок без права на условно-досрочное освобождение до начала соответствующих пересмотров. Они заявляют, что не было еще ни одного случая, когда Совет по вопросам условно-досрочного освобождения воспользовался бы своими дискреционными полномочиями на пересмотр дела до истечения десяти лет, поэтому эта возможность является иллюзорной. Они утверждают также, что процедура хабеас корпус и судебный пересмотр скорее всего вряд ли увенчались бы успехом и в любом случае возможность использования этих средств правовой защиты появляется лишь по истечении десятилетнего срока без права на условно-досрочное освобождение.

5.3 Что касается оценки их будущей "опасности", то авторы ссылаются на академические исследования и работы, в которых говорится об изъянах и неточностях, присущих общим методам прогнозирования степени риска. Они утверждают, что индивидуальные заключения психиатрической экспертизы в их случае были неадекватными, что суды излишне поспешно положились на них и что в результате этого их заключение стало произвольным; при этом они ссылаются на канадское внутреннее прецедентное право, касающееся режима превентивного заключения, для применения которого, по их словам, "опасность" должна быть продемонстрирована до уровня отсутствия разумных оснований для сомнения, за неделю до начала процесса должно быть представлено уведомление о его проведении, должны быть заслушаны два эксперта-психиатра и пересмотры заключения об "опасности" должны проводиться по истечении трех лет и впоследствии один раз в два года.

5.4 Что касается наличия возможностей для прохождения соответствующих курсов в условиях тюрьмы, то авторы уточняют, что они имеют в виду лишь отсутствие возможности для прохождения курсов, которые позволили бы ликвидировать их "опасность" до завершающего этапа срока их заключения. В связи с этим они утверждают, что не имели возможности перестать быть "опасными" ранее, хотя это должно произойти как можно скорее. Они заявляют, что это жестоко, нетрадиционно, негуманно и не соответствует концепции реабилитации. Кроме того, факт непрохождения соответствующих реабилитационных курсов может сыграть негативную роль при рассмотрении ранних ходатайств об условно-досрочном освобождении.

5.5 Что касается приемлемости претензии г-на Таравы по вопросу о возможностях обжалования, то утверждается, что новое обжалование стало возможным лишь в результате недавнего решения Апелляционного суда по делу *Р. против Смита*<sup>21</sup>, которое было принято после представления сообщения. В любом случае оно не дало бы результатов, поскольку по одному из других дел<sup>22</sup> недавняя апелляция на приговор к превентивному заключению была отклонена.

5.6 Что касается дела г-на Рамеки, которому, наряду с превентивным заключением, был назначен конкретный срок заключения, то автор возражает против утверждения государства-участника о том, что в системе права ничто не препятствует применению такой практики. Автор проводит аналогию с английской уголовно-правовой практикой, где назначение конкретного срока заключения наряду с пожизненным заключением рассматривается как ошибочное.

## **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

### **Рассмотрение вопроса о приемлемости**

6.1 Прежде чем рассматривать какие-либо утверждения, содержащиеся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры вынести решение о том, является ли сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

6.2 Что касается вопроса о том, могут ли авторы утверждать, что они являются жертвами нарушения Пакта в отношении превентивного заключения, то, поскольку они еще не отбыли тот срок, который они должны были бы отбыть до получения права на условно-досрочное освобождение в соответствии с приговорами к конкретным срокам заключения, применимыми к их деяниям, Комитет отмечает, что авторы, будучи приговорены к таким мерам наказания и начав отбывать предусмотренные ими сроки, действительно подвергнутся режиму превентивного заключения по отбытии десяти лет заключения. Таким образом, практически неизбежно, что по истечении достаточного периода времени они подвергнутся действию особого режима, и на том этапе они будут не в состоянии оспорить вынесение приговора к превентивному заключению. Эта ситуация может отличаться от обстоятельств дела *А.Р.С. против Канады*<sup>23</sup>, где будущее

применение режима обязательного надзора к соответствующему заключенному по крайней мере частично зависело от его поведения на соответствующем этапе, и поэтому на более ранних этапах тюремного заключения не было однозначным. Соответственно, Комитет не считает, что претензия авторов о несовместимости их приговоров с положениями Пакта на более раннем этапе до истечения десяти лет заключения является неуместным. Таким образом, сообщение не является неприемлемым за отсутствием жертвы нарушения Пакта.

6.3 Что касается дела г-на Таравы, то Комитет отмечает, что, после того как стали очевидными недостатки системы рассмотрения письменных апелляций, существовавшей ранее, государство-участник приняло Закон 2001 года о преступлениях (апелляции по уголовным делам) с поправками, который позволяет заинтересованным лицам, в том числе г-ну Тараве, ходатайствовать о пересмотре отклоненных апелляций (в случае г-на Таравы - решения Апелляционного суда от 20 июля 2000 года об отклонении его апелляции на осуждение и от 2 июля 1999 года об отклонении его апелляции на приговор). Такая апелляция позволила бы оспорить правильность назначения превентивного заключения с точки зрения положений национального права с учетом особых обстоятельств его дела вне зависимости от решений по апелляциям на применимые наказания в контексте других дел. Соответственно, Комитет отмечает, что г-н Тарава не исчерпал имеющиеся у него средства правовой защиты, позволявшие ему оспорить его приговор в момент представления сообщения. Таким образом, его претензия, касающаяся назначения ему превентивного заключения, и последующие претензии являются неприемлемыми согласно пункту 2 b) статьи 5 Факультативного протокола. Что касается последней претензии об отказе в юридической помощи, имевшем место ранее, то Комитет отмечает, что в силу тех же причин эта претензия лишена оснований до представления сообщения в связи с появлением новой возможности для подачи апелляции в сочетании с новой оценкой юридической помощи; в результате этого данная претензия является неприемлемой согласно статье 2 Факультативного протокола.

6.4 Что касается утверждения о том, что в тюрьме авторы не имели возможности проходить определенные реабилитационные курсы в нарушение статей 7 и 10 Пакта, то Комитет отмечает, что авторы не уточнили, какие именно курсы, по их мнению, они должны были иметь право проходить на более раннем этапе заключения, и что государство-участник указало, что все стандартные курсы доступны на протяжении всего срока заключения, в то время как отдельные курсы, имеющие непосредственное значение для ситуаций, возникающих после освобождения, проводятся перед освобождением в интересах повышения их результативности. Соответственно, Комитет считает, что авторы не обосновали для целей приемлемости, что сроки проведения и содержание курсов, предлагаемых в тюрьме, позволяют говорить о наличии нарушений статей 7 и 10 Пакта.

6.5 Что касается вопроса о том, соответствует ли Пакту применение превентивного заключения в случаях г-на Харриса и г-на Рамеки ("остальные авторы"), то Комитет считает, что данная претензия была достаточно обоснована для целей приемлемости в отношении статьи 7, пунктов 1 и 4 статьи 9, пунктов 1 и 3 статьи 10 и пункта 2 статьи 14 Пакта.

#### **Рассмотрение сообщения по существу (Рамеки и г-на Харриса)**

7.1 Комитет по правам человека рассмотрел данное сообщение с учетом всей информации, представленной ему сторонами, как это предусмотрено в пункте 1 статьи 5 Факультативного протокола.

7.2 Прежде всего Комитет отмечает, что, согласно заключению Апелляционного суда, за совершенные им преступления г-н Харрис мог бы был быть приговорен к конкретному сроку заключения продолжительностью "не менее" семи с половиной лет. Соответственно до окончания периода, в течение которого он, согласно его приговору к превентивному заключению, не имеет права на условно-досрочное освобождение, он отбывает в заключении для превентивных целей два с половиной года. Учитывая то, что государство-участник не привело ни одного случая, когда Совет по вопросам условно-досрочного освобождения воспользовался бы своими исключительными полномочиями, позволяющими ему по своей собственной инициативе пересматривать вопрос о продолжении содержания заключенного под стражей до завершения периода, в течение которого он не имеет права на условно-досрочное освобождение, Комитет считает, что, хотя заключение г-на Харриса в течение этого периода продолжительностью два с половиной года основано на законодательстве государства-участника и не является произвольным, отсутствие возможности в течение этого периода оспорить наличие на том этапе существенных оснований для продолжения его содержания под стражей для превентивных целей составляет нарушение его права на обращение в "суд" для решения вопроса о "законности" его содержания под стражей в течение этого периода, которое предусмотрено в пункте 4 статьи 9 Пакта.

7.3 Переходя к вопросу о том, соответствуют ли Пакту приговоры к превентивному заключению остальных авторов - г-на Рамеки и г-на Харриса - по истечении десятилетнего периода без права условно-досрочного освобождения, Комитет отмечает, что по завершении этого десятилетнего периода независимый Совет по вопросам условно-досрочного освобождения проводит обязательные ежегодные пересмотры и имеет право издать постановление об освобождении заключенного, если тот больше не создает значительной опасности для общества, и что решения этого Совета могут быть пересмотрены в судебном порядке. Комитет считает, что содержание остальных авторов под стражей для превентивных целей, т.е. для защиты общества по истечении срока заключения, назначенного в порядке наказания, должно быть обосновано настоятельными причинами, которые должны пересматриваться судебным органом и сохраняться на всем протяжении заключения. Таким образом, выполнение требования относительно того, чтобы продолжение такого заключения не было произвольным, следует обеспечивать за счет проведения регулярных периодических пересмотров каждого конкретного дела независимым органом, который призван решать вопрос о том, сохраняются ли основания для заключения в интересах защиты общества. Комитет считает, что остальные авторы не продемонстрировали того, что обязательные ежегодные пересмотры заключения Советом по вопросам условно-досрочного освобождения, решения которого подлежат пересмотру в судебном порядке в Высоком суде и Апелляционном суде, являются недостаточными для выполнения этого требования. Соответственно на текущем этапе остальные авторы не продемонстрировали того, что последующее исполнение вынесенных им приговоров, когда начнется их превентивный этап, будет представлять собой произвольное содержание под стражей в нарушение статьи 9.

7.4 Далее, в том что касается способности Совета по вопросам условно-досрочного освобождения действовать в качестве "суда" и выносить решения относительно законности продолжения содержания под стражей в соответствии с пунктом 4 статьи 9 Пакта, Комитет отмечает, что остальные авторы не привели никаких доводов в пользу того, что этот Совет, учрежденный в соответствии с законодательными положениями государства-участника, следует рассматривать как недостаточно независимый, беспристрастный или эффективный для этих целей. Кроме того, Комитет отмечает, что решения Совета по вопросам условно-досрочного освобождения подлежат судебному пересмотру в Высоком суде и Апелляционном суде. По мнению Комитета, поскольку превентивное заключение для целей защиты общества, которое всегда должно сопровождаться наличием и фактическим применением необходимых гарантий, в принципе допускается, заключение для этой цели не идет вразрез с принципом презумпции невиновности, поскольку против остальных авторов не было выдвинуто никаких обвинений, которые позволяли бы говорить о возможности применения пункта 2 статьи 14 Пакта<sup>24</sup>. Поскольку содержание остальных авторов под стражей для превентивных целей не является произвольным по смыслу статьи 9 и не предполагает никаких дополнительных страданий, кроме обычных инцидентов, которые могут иметь место в условиях заключения, Комитет констатирует также, что остальные авторы не представили никаких дополнительных претензий по пункту 1 статьи 10, которые позволяли бы говорить о том, что вынесенный им приговор к превентивному заключению нарушает их права как заключенных на обращение с уважением присущего им достоинства.

8. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении пункта 4 статьи 9 Пакта в отношении г-на Харриса.

9. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта государство-участник обязано предоставить г-ну Харрису эффективное средство правовой защиты, включая возможность обжалования обоснованности дальнейшего его содержания под стражей для превентивных целей по истечении периода продолжительностью в семь с половиной лет, подлежащего отбытию в порядке исполнения наказания. Государство-участник обязано не допускать подобных нарушений в будущем.

10. С учетом того, что, присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало компетенцию Комитета выносить решения по факту наличия или отсутствия нарушений Пакта и что, согласно статье 2 Пакта, государство-участник обязано гарантировать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам признаваемые в Пакте права, Комитет хотел бы в течение 90 дней получить от государства-участника информацию о принятых им мерах во исполнение сформулированных Комитетом соображений. Государству-участнику предлагается также обеспечить публикацию текста соображений Комитета.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части ежегодного доклада Комитета Генеральной Ассамблеи.]

## Примечания

<sup>1</sup> Статьи 75, 77 и 89 Закона об уголовном правосудии 1985 года предусматривают следующее:

Приговор к превентивному заключению

"1) Настоящая статья применяется к любому лицу, которое достигло 21 года и которое:

a) осуждено за совершение преступления по статье 128 (1) [изнасилование] Закона о преступлениях 1961 года; или

b) после того, как оно было осуждено по крайней мере один раз по достижении 17 лет за совершение определенного преступления, оно осуждается за другое такое преступление, если это преступление совершено после вышеуказанного предшествующего осуждения.

2) С учетом положений настоящей статьи, если Высокий суд приходит к заключению, что в интересах защиты общества будет целесообразно поместить правонарушителя, к которому применяется настоящая статья, под стражу на длительный период времени, он может вынести приговор, предусматривающий превентивное заключение...

3A) Суд приговаривает правонарушителя, к которому применяется пункт 1 а) настоящей статьи, к превентивному заключению лишь в том случае, если он:

c) предварительно получил заключение психиатрической экспертизы в отношении данного правонарушителя;

d) по рассмотрении этого заключения и любого другого соответствующего заключения он приходит к выводу о наличии существенного риска того, что после освобождения из-под стражи правонарушитель совершит определенное преступление".

Бессрочный период превентивного заключения

"Правонарушитель, приговоренный к превентивному заключению, содержится под стражей до момента освобождения по указанию Совета по вопросам условно-досрочного освобождения в соответствии с настоящим Законом".

Условно-досрочное освобождение по усмотрению компетентного органа

"1) С учетом подпункта 2) настоящей статьи правонарушитель, отбывающий наказание в виде бессрочного заключения, может быть условно освобожден по истечении 10-летнего срока такого заключения".

<sup>2</sup> [1998] 1 NZLR 420.

<sup>3</sup> См. сноску 1 выше.

<sup>4</sup> Cobley: *Sex Offenders: Law, Policy and Practice* (Jordans, Bristol, 2000) at 196; Brown & Pratt: *Dangerous Offenders, Punishment & Social Order* (Routledge, London, 2000) at 82 and 93.

<sup>5</sup> Авторы ссылаются на решение по делу *Ван Дрогенбук против Бельгии* (1982) 4 EHRR 443 (административное задержание "по усмотрению правительства" после двух лет тюремного заключения за совершение кражи) и решение по делу *Уикс против Соединенного Королевства* (1988) 10 EHRR 293 (приговор к пожизненному тюремному заключению, вынесенный по усмотрению суда, за совершение вооруженного ограбления с возможностью освобождения из-под стражи по специальному разрешению, когда угрозы более не существует).

<sup>6</sup> Авторы ссылаются на работы Harris, O'Boyle & Warbrick: *Law of the European Convention on Human Rights* (Butterworth's, London, 1995) at 108-9, 146, 151-152 and 154, and Wachenfeld "The Human Rights of the Mentally Ill in Europe under the European Convention on Human Rights", *Nordic Journal of International Law* 60 (1991) at 174-175.

<sup>7</sup> CCPR/C/79/Add.47; A/50/40, пункты 179 и 186 (3 октября 1995 года).



- <sup>8</sup> К числу таких преступлений относятся: i) преступления, совершенные в отношении ребенка в возрасте до 16 лет; кровосмесительство (статья 130 Закона о преступлениях 1961 года), половое сношение с несовершеннолетней, находящейся на попечении или под защитой (статья 131), половое сношение с несовершеннолетней в возрасте до 12 лет (статья 132), непристойный акт с несовершеннолетней в возрасте до 12 лет (статья 133), половое сношение или непристойный акт с несовершеннолетней в возрасте от 12 до 16 лет (статья 134), непристойный акт с несовершеннолетним в возрасте до 12 лет (статья 140), непристойный акт с несовершеннолетним в возрасте от 12 до 16 лет (статья 140A), непристойное нападение на мужчину или несовершеннолетнего (статья 141), совершение анального сношения с лицом в возрасте до 16 лет, покушение на такое сношение или совершение акта в извращенной форме (статья 142); и ii) изнасилование (статья 128), покушение на изнасилование (статья 129), принуждение к совершению непристойного акта с животным (статья 142A), покушение на убийство (статья 173), умышленное нанесение раны (статья 188), причинение вреда с намерением нанести тяжкое телесное повреждение (статья 189(1)), нанесение раны или причинение вреда при отягчающих обстоятельствах (статья 191) и применение кислоты с намерением причинить вред или обезобразить лицо (статья 199).
- <sup>9</sup> (1999) 30 EHRR 121.
- <sup>10</sup> Ходатайство 24724/94.
- <sup>11</sup> См. пункты 4.20 (г-н Рамека), 4.24 (г-н Тарава) и 4.30 (г-н Харрис) *ниже*.
- <sup>12</sup> Дело № 91/1981, решение, принятое 28 октября 1981 года. См. также *T. против Соединенного Королевства*.
- <sup>13</sup> *P. против Смита*, СА 315/96, 19 декабря 2002 года.
- <sup>14</sup> СА258/01, решение от 24 октября 2002 года.
- <sup>15</sup> Государство-участник приводит в качестве примера соображения по делу № 754/1997 *A. против Новой Зеландии*, принятые 15 июля 1999 года, пункт 7.3.
- <sup>16</sup> См. пункт 4.3 *выше*.
- <sup>17</sup> См., например, соображения по делу № 526/1993 *Хилл против Испании*, принятые 2 апреля 1997 года.
- <sup>18</sup> *P. против Тайто* (2002) 6 HRNZ 539.
- <sup>19</sup> *Op. cit.*
- <sup>20</sup> *Ibid.*
- <sup>21</sup> *Op. cit.*
- <sup>22</sup> *P. против Диттмера*, *op. cit.*
- <sup>23</sup> *Op. cit.*
- <sup>24</sup> См. также *Уилсон против Филиппин*, дело № 868/1999, соображения, принятые 30 октября 2003 года, пункт 6.5.

## ДОБАВЛЕНИЕ

### **Особое мнение членов Комитета г-на Прафуллачандры Натварлала Бхагвати, г-жи Кристины Шане, г-на Глеле Аханханзо и г-на Иполито Солари Иригойена (частично несогласное)**

Заявляя в пункте 7.2 своего решения, что заключение г-на Харриса основано на законодательстве государства-участника и не является произвольным, Комитет выдвигает утверждение, но не подкрепляет его фактами.

На наш взгляд, произвольность такого заключения, даже если это заключение и является законным, состоит в том, что является следствием оценки возможности совершения повторного преступления. Методология, лежащая в основе этой оценки, является ненадежной. Как можно серьезно утверждать, что существует "20-процентная вероятность" того, что данное лицо вновь совершит преступление?

Мы считаем, что превентивное заключение, основанное на прогнозе, который был составлен в соответствии со столь расплывчатыми критериями, противоречит пункту 1 статьи 9 Пакта.

Вместе с тем, сколь бы эффективными ни были меры, принимаемые для предотвращения нарушений пункта 4 статьи 9 Пакта при рассмотрении вопроса о возможности условно-досрочного освобождения, мы возражаем против самого принципа заключения, основанного исключительно на потенциальной опасности, особенно в силу того, что заключение такого рода зачастую вытекает из тюремного заключения, назначенного в порядке наказания, и становится простым и - можно без преувеличения сказать - "легким" продлением такого наказания.

Хотя меры такого рода зачастую характеризуются как превентивные, на самом деле речь идет о наказаниях, и такое видоизменение их изначального характера является средством обхода положений статей 14 и 15 Пакта.

В таких условиях подсудимый не может прогнозировать продолжительность превентивного заключения: заключение может быть бессрочным. Использование прогнозов опасности при вынесении приговора равносильно подмене презумпции невиновности презумпцией вины.

Как ни странно, лицо, считающееся опасным, но еще не совершившее преступление, которое оно, как это предполагается, способно совершить, менее защищено законом, чем преступник, уже совершивший преступление.

Такая ситуация является источником правовой неопределенности и большого соблазна для судей, которые, возможно, пожелают обойти сдерживающие рамки статей 14 и 15 Пакта.

[Подпись]:	Прафуллачандра Натварлал Бхагвати
[Подпись]:	Кристина Шане
[Подпись]:	Морис Глеле Аханханзо
[Подпись]:	Иполито Солари Иригойен

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является французский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

**Особое мнение члена Комитета г-на Вальтера Келина  
(частично несогласное)**

В пункте 7.2 своих Соображений Комитет делает вывод о том, что г-н Харрис отбудет в заключении для превентивных целей два с половиной года, прежде чем он сможет обратиться в Совет по вопросам условно-досрочного освобождения после отбытия в общей сложности десяти лет заключения, и что отказ в доступе к "суду" в течение этого периода составляет нарушение его права согласно пункту 4 статьи 9 Пакта. Этот вывод основан на той посылке, что, согласно заключению Апелляционного суда, за свои преступления г-н Харрис мог бы быть приговорен к конкретному сроку заключения продолжительностью "не менее" семи с половиной лет. Хотя Апелляционный суд действительно отметил, что в данном случае полагался бы приговор к конкретному сроку заключения продолжительностью "не менее" семи с половиной лет, он не вынес такого приговора, а вместо этого сразу же назначил превентивное заключение. Приговоры к конкретным срокам заключения должны быть соразмерными тяжести преступления и степени вины, и они служат целому ряду целей, включая наказание, реабилитацию и предупреждение. Что касается превентивного заключения, то, как это четко указано в статье 75 Закона государства-участника об уголовном правосудии 1985 года, оно не содержит никакого элемента наказания, а служит единственной цели защиты общества от индивида, в отношении которого суд приходит к выводу "о наличии существенного риска того, что после освобождения из-под стражи [он] совершит определенное преступление". Хотя в основе превентивного заключения всегда лежит совершение тяжкого преступления, эта мера применяется не за то, что соответствующее лицо совершило в прошлом, а скорее за его текущее состояние, т.е. за то, что оно является опасным и может совершить преступление в будущем. Хотя превентивное заключение для целей защиты общества от опасных преступников как таковое и не запрещено Пактом и его применение порой является неизбежным, оно должно применяться с соблюдением самых строгих процедурных гарантий, как это предусмотрено в статье 9 Пакта, включая возможность периодического судебного пересмотра неизменной законности такого заключения. Такие пересмотры являются необходимыми, поскольку любой человек может измениться и улучшиться, т.е. со временем стать менее опасным (например, вследствие внутреннего развития или успешной терапии, либо в результате излечения, после чего у него сократилась физическая способность к совершению определенной категории преступлений). В данном случае г-ну Харрису не было назначено никакого конкретного срока заключения, который служил бы наказанием за его поведение в прошлом; он был заключен под стражу исключительно с целью защиты общества. В связи с этим я прихожу к заключению, что его право на "разбирательство его дела в суде, чтобы этот суд мог безотлагательно вынести постановление относительно законности задержания и распорядиться о его освобождении, если задержание незаконно" (статья 9, пункт 4), было нарушено не только в течение последних двух с половиной лет первых десяти лет превентивного заключения, но и в течение всего этого первоначального периода. По этим же соображениям я мог бы сделать вывод, что заключение в течение того же первоначального периода продолжительностью 10 лет до пересмотра Советом по вопросам условно-досрочного освобождения также было бы нарушением пункта 4 статьи 9 в отношении г-на Рамеки.

[Подпись]:        Вальтер Келин

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

**Особое мнение члена Комитета г-на Раджсумера Лаллаха  
(несогласное)**

Я, к сожалению, не могу присоединиться к большинству членов Комитета в их заключении о том, что нарушение Пакта имело место лишь в случае г-на Харриса, где оно было выявлено в отношении пункта 4 статьи 9 Пакта (пункт 7.2 соображений Комитета). По причинам, указанным в пункте 2 настоящего особого мнения, не могу я согласиться и с тем, что Комитету следовало признать сообщение приемлемым лишь в отношении статьи 7, пунктов 1 и 4 статьи 9, пунктов 1 и 3 статьи 10 и, наконец, пункта 2 статьи 14 Пакта (пункт 5.6 соображений), но не в отношении статьи 14 и пункта 1 статьи 15.

Так, из пункта 1 Соображений явствует, что авторы указали конкретные положения Пакта. Однако, согласно Факультативному протоколу, авторам нужно лишь указать факты и привести сведения и аргументы для обоснования своей жалобы, с тем чтобы государство-участник имело возможность прокомментировать их. В прошлом многие авторы именно так и поступали. И уже сам Комитет рассматривает и решает с учетом всей информации, представленной авторами и государством-участником, какие конкретно положения Пакта затронуты или не затронуты в данном случае. В любом случае, при рассмотрении вопроса о применении или толковании конкретных положений Пакта может возникнуть необходимость в рассмотрении влияния других положений Пакта при том неизменном условии, что обеим сторонам была дана возможность прокомментировать конкретные факты, материалы или аргументы, приведенные другой стороной.

Жалоба авторов охватывает ряд вопросов. Наиболее важным из них является, на мой взгляд, их претензия в отношении того, что превентивное заключение в их случае несовместимо с Пактом, в частности, в силу того, что они были приговорены к заключению и наказаны за то, что они могли бы сделать после освобождения, а не за то, что они фактически сделали, т.е. они несут наказание за преступления, которые не были и которые могут никогда не быть совершены. Эта жалоба требует, на мой взгляд, рассмотрения вопроса о применении статьи 14, а также пункта 1 статьи 15 Пакта.

При всем моем уважении к ним, большинство членов Комитета, по всей видимости, просто согласились с тем, что "превентивное заключение", конкретно предусмотренное в законодательстве Новой Зеландии как "приговор" или мера наказания за определенные уголовные преступления, является законным согласно статье 9 Пакта. Несомненно, положение второго предложения пункта 1 статьи 9 Пакта позволяет государствам-участникам определять основания для лишения свободы и процедуру, в соответствии с которой это осуществляется.

Как Комитет отметил еще в 1982 году в Замечании общего порядка № 8 в отношении статьи 9 Пакта, пункт 1 этой статьи применяется ко всем случаям лишения свободы - будь то уголовные дела или такие прочие случаи, как психическое заболевание, бродяжничество, наркомания, воспитательные цели, иммиграционный контроль и т.д. Однако и основания, и процедура, которые, как это предусмотрено в пункте 1 статьи 9, должны быть установлены законом, должны согласоваться с другими правами, закрепленными в Пакте.

Поэтому совершенно очевидно, что если одним из используемых оснований является определенный тип поведения, имеющий место в определенных обстоятельствах, который квалифицируется как уголовное преступление и наказывается по закону лишением свободы, то гарантии, оговоренные в пункте 1 статьи 15 Пакта, должны распространяться не только на определенное преступление, но и на наказание за него. На мой взгляд, в этом контексте в пункте 1 статьи 15 можно выделить, в частности, два важных элемента. Во-первых, под уголовным преступлением понимаются лишь акты, имевшие место в прошлом. Во-вторых, наказание за это преступление может касаться лишь этих актов, имевших место в прошлом. Оно не может распространяться на какое-либо будущее психологическое состояние, в котором, может быть, будет находиться правонарушитель десять лет спустя и которое, может быть, приведет к тому, что правонарушитель, который уже отбыл часть срока, назначенного ему в качестве наказания, подвергнется риску дальнейшего содержания под стражей. Кроме того, судебный процесс в отношении таких преступлений и назначаемое наказание также должны соответствовать требованиям справедливого судебного разбирательства, закрепленным в статье 14 Пакта.

Изнасилование - это, несомненно, тяжкое преступление, и насилие в отношении женщин требует от государства-участника принятия всех соответствующих мер для решения этой проблемы, включая наказание, которое должно соответствовать требованиям статей 14 и 15 Пакта, а также лечение, исправление и социальное перевоспитание, которые должны осуществляться государством-участником в соответствии с

пунктом 3 статьи 10 Пакта. Помимо этого, ничто не препятствует государству-участнику принимать меры для осуществления надзора и эффективного контроля - в административном порядке или через полицию - за поведением бывших правонарушителей после их освобождения из-под стражи, когда имеются разумные и веские основания предполагать, что они могут повторно совершить преступление.

С другой стороны, согласно информации, представленной авторами и государством-участником, установленный законом минимальный срок превентивного заключения на соответствующем этапе, по всей видимости, составлял десять лет, а сейчас сокращен до пяти лет, но максимального срока такого заключения не установлено. Таким образом, этот максимальный срок заключения выведен из сферы юрисдикции суда первой инстанции и оставлен на усмотрение Совета по вопросам условно-досрочного освобождения, в результате чего суд первой инстанции по закону не может вынести приговор к конкретному сроку заключения. Государство-участник считает, что установленный законом минимальный срок продолжительностью в десять лет составляет ту часть приговора, которая назначается в порядке наказания, а Совет по вопросам условно-досрочного освобождения наделен полномочиями периодически рассматривать вопрос о завершении срока заключения, исходя из того, что заключение приобретает превентивную направленность и в принципе не имеет максимального предела. Это само по себе явно поднимает серьезный вопрос о соразмерности.

Я отмечаю, что согласно материалу, которым располагает Комитет, заключение после окончания периода, назначенного в порядке наказания, продолжается в тюрьме. В этих условиях "карательная" и "превентивная" части приговора на самом деле становятся двумя разными элементами, не имеющими между собой какого-либо различия. Если отвлечься от внешне убедительного статутного механизма, который, как это предполагается, предоставляет все полномочия в отношении приговора суду первой инстанции, то в реальности юрисдикция суда первой инстанции по существу и на практике охватывает лишь часть приговора (причем в пределах установленного по закону минимального срока, в отношении которого суд первой инстанции также не имеет никаких прав или дискреционных полномочий). Остальная часть приговора оставлена в ведении административного органа без надлежащих процессуальных гарантий, оговоренных в статье 14. В правовых мерах, обеспечивающих возможность досрочного освобождения, естественно, нет ничего плохого, однако предоставление административному органу права по сути определять продолжительность периода заключения сверх установленного по закону минимального срока - это другое дело.

Таким образом, я сделал бы следующее заключение:

- i) Анализ поведения, имевшего место в прошлом, – хорошего или плохого – в качестве актуального фактора при вынесении приговора является вполне законным, однако в данном случае имело место нарушение пункта 1 статьи 15 Пакта, поскольку эта статья разрешает объявлять преступлением по закону и карать лишь те деяния, которые имели место в прошлом, но не те, которые, как это предполагается, могут иметь место в будущем.
- ii) Нарушение пункта 1 статьи 15 имело место также в силу того, что закон не предусматривает возможности вынесения судом первой инстанции приговора к конкретному сроку заключения.
- iii) Был нарушен пункт 1 статьи 14, поскольку концепция справедливого судебного разбирательства предполагает, что суд, проводящий такое разбирательство, должен иметь возможность вынести приговор к конкретному сроку заключения, а не к заключению, ограниченному по закону минимальным количеством лет. Кроме того, законодательство государства-участника, по сути, делегирует эти полномочия административному органу, который будет определять продолжительность срока заключения на определенном этапе в будущем без гарантий надлежащего судебного разбирательства, предусмотренных в статье 14 Пакта.
- iv) Был нарушен пункт 2 статьи 14, поскольку вряд ли можно представить себе, что предварительная оценка того, что может произойти по истечении десятка лет, в то время как еще даже неизвестны результаты лечения, исправления и социального перевоспитания, предусмотренных в пункте 3 статьи 10 Пакта, соответствует требованию доказательства виновности. В этом контексте даже прежние осуждения, связанные с преступным поведением, имевшим место в прошлом, сколь бы актуальными они ни были для определения приговора, требуют доказательства до уровня отсутствия разумных оснований для сомнения, если против них имеются возражения со стороны обвиняемого.

- v) В связи с этим неверно говорить о наличии нарушения пункта 4 статьи 9 Пакта, поскольку этот пункт неприменим в свете вышеизложенного подхода. Если говорить о нарушении статьи 9, то здесь был бы затронут пункт 1 этой статьи, поскольку государство-участник не представило по нему разъяснений в свете других применимых положений Пакта, и в частности статей 14 и 15. Что же касается этих последних статей или соответствующих положений этих статей, то их нарушение уже установлено.

[Подпись]: Раджсумер Лаллах

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

**Особое мнение членов Комитета г-на Ширера и г-на Романа Верушевского, к которому  
присоединяется член Комитета г-н Нисуке Андо  
(частично несогласное)**

На наш взгляд, основания для признания того, что государство-участник не нарушило Пакта в случае вынесения приговора к превентивному заключению для г-на Рамеки, с чем мы согласны, в равной мере применяются и к делу г-на Харриса. Причина, по которой Комитет провел различие между делами двух остальных авторов, состоит в том, что в случае г-на Рамеки по одному пункту обвинения было назначено наказание в виде тюремного заключения сроком на четырнадцать лет, которое он должен был отбывать одновременно с превентивным заключением, назначенным по другому пункту обвинения. В случае г-на Харриса продолжительность заключения, подлежащего отбытию одновременно, составляла бы семь с половиной лет, если бы Апелляционный суд не решил, что для защиты общества обоснованным является превентивное заключение, в результате чего появился промежуток в два с половиной года между моментом истечения этого потенциального срока и окончанием периода превентивного заключения (в десять лет), в течение которого заключенный не имеет право на условно- досрочное освобождение.

Сам автор не представил Комитету никаких доводов в отношении фактического или гипотетического "промежуточного" периода, в течение которого он не будет иметь права на условно-досрочное освобождение.

Мы считаем, что бессрочное превентивное заключение не следует разделять на карательный и превентивный сегменты. В отличие от приговоров к конкретным срокам заключения, в основе которых лежат традиционные цели тюремного заключения - наказание и перевоспитание преступника, удержание преступника и других лиц от совершения будущих преступлений и восстановление справедливости для жертвы и для общества, приговоры к превентивному заключению направлены исключительно на защиту общества от будущего опасного поведения преступника, в отношении которого приговоры к конкретным срокам заключения, выносившиеся в прошлом, явно не достигли своих целей.

Согласно законодательным положениям государства-участника, которые применяются к авторам, продолжительность превентивного заключения до того момента, когда приговор может быть пересмотрен Советом по вопросам условно-досрочного освобождения (решения которого подлежат судебному пересмотру), составляет десять лет. В результате недавнего внесения поправок в эти законодательные положения период заключения без права на условно-досрочное освобождение был сокращен до пяти лет. Если учесть условия, регулирующие вынесение такого приговора, то произвольным или необоснованным нельзя считать даже более продолжительный период. Мы считаем, что законодательные положения государства-участника, касающиеся превентивного заключения, нельзя расценивать как идущие вразрез с Пактом. В частности, пункт 4 статьи 9 Пакта нельзя толковать как дающий право на неограниченное число судебных пересмотров приговора.

[Подпись]: Иван Ширер  
[Подпись]: Роман Верушевский

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

**Особое мнение члена Комитета г-на Нисуке Андо  
(частично несогласное)**

Я полностью согласен с мнением г-на Ширера и г-на Верушевского. Вместе с тем я хотел бы добавить следующее.

В соображениях большинства членов Комитета констатируется наличие нарушения пункта 4 статьи 9 в отношении г-на Харриса, как представляется, на том основании, что период заключения, согласно соответствующим законодательным положениям Новой Зеландии, следует разделять на карательную часть заключения, которая представляет собой определенный или фиксированный период времени (период без права на условно-досрочное освобождение), и превентивную часть заключения, которая представляет собой неопределенный период времени, не ограниченный жесткими рамками. На мой взгляд, это предположение о таком подразделении является искусственным и недействительным.

Во многих других государствах - участниках Пакта национальные суды нередко приговаривают осужденного к тюремному заключению на срок, не ограниченный жесткими рамками (например, от пяти до десяти лет), с тем чтобы осужденный, который должен непременно отбыть в заключении более короткий срок (пять лет), может быть освобожден до истечения более продолжительного срока (десять лет) в зависимости от степени его исправления или улучшения. По сути, этот приговор к тюремному заключению на срок, не ограниченный жесткими рамками, сопоставим с режимом превентивного заключения, предусмотренным законодательством Новой Зеландии.

Термин "превентивное заключение" может создать впечатление, что это в основном заключение административного характера, но не заключение по суду. Однако, анализируя юридический статус любого правового института государства-участника, Комитет должен смотреть не на его название, а на существо. Иными словами, если Комитет считает, что приговор к тюремному заключению на срок, не ограниченный жесткими рамками, совместим с Пактом, то нет никаких оснований для того, чтобы он не поступал точно так же в отношении превентивного заключения, предусмотренного законодательством Новой Зеландии. Пункт 2 статьи 31 Пакта предусматривает, что в Комитете должно быть обеспечено представительство "основных юридических систем" мира.

[Подпись]: Нисуке Андо

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]



**GG. Сообщение № 1096/2002, Курбанова против Таджикистана**  
**(Соображения приняты 6 ноября 2003 года, семьдесят девятая сессия)\***

*Представлено:* г-жой Сафармо Курбановой (адвокатом не представлена)

*Предполагаемая жертва:* сын автора, г-н Абдуали Исмамович Курбанов

*Государство-участник:* Таджикистан

*Дата сообщения:* 16 июля 2002 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 6 ноября 2003 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 1096/2002, представленного в Комитет по правам человека г-жой Сафармо Курбановой от имени ее сына Абдуали Исмамовича Курбанова в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения и государством-участником,*

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1.1 Автор сообщения является г-жа Сафармо Курбанова, гражданка Таджикистана, 1929 года рождения. Она представляет сообщение от имени своего сына - Абдуали Исмамовича Курбанова, тоже таджикского гражданина 1960 года рождения, приговоренного к смертной казни 2 ноября 2001 года Военной коллегией Верховного суда Таджикистана. В настоящее время он ожидает приведения в исполнение смертной казни в следственном изоляторе № 1 в Душанбе. Автор утверждает, что ее сын является жертвой нарушения Таджикистаном<sup>1</sup> статей 6, 7, 9 и 10, а также пунктов 1, 3 а) и g) и 5 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах. Кроме того, в сообщении, как представляется, затрагиваются вопросы по пункту 3 d) статьи 14 Пакта, хотя непосредственная ссылка на данное положение отсутствует. Автор не представлен адвокатом.

1.2 16 июля 2002 года в соответствии с правилом 86 своих правил процедуры Комитет по правам человека, действуя через своего Специального докладчика по новым сообщениям, просил государство-участник не приводить в исполнение смертный приговор в отношении г-на Курбанова до завершения рассмотрения его дела Комитетом. Государство-участник не представило никакого ответа на эту просьбу.

**Факты в изложении автора**

2.1 По словам автора, г-н Курбанов явился в милицию 5 мая 2001 года для дачи показаний в качестве свидетеля. Его содержали под стражей в течение семи дней в здании отдела уголовных расследований министерства внутренних дел, где, по словам автора, его подвергали пыткам. Лишь 12 мая 2001 года ему было предъявлено официальное обвинение в мошенничестве, и в отношении его был выписан ордер на арест, после чего он был препровожден в следственный изолятор. Его заставили подписать заявление о том, что он отказывается от помощи адвоката.

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Нисукэ Андо, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-н Альфредо Кастильеро Ойос, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Раджсумер Лаллах, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-н Роман Верушевский и г-н Максуэлл Ялден.

2.2 9 июня 2001 года было возбуждено уголовное расследование по делу о тройном убийстве Фируза и Фаиза Ашурова и Д. Ортикова, которое было совершено в Душанбе 29 апреля 2001 года. 30 июля 2001 года сын автора в дополнение к обвинению в мошенничестве был обвинен в убийстве и в незаконном хранении огнестрельного оружия<sup>2</sup>. Автор утверждает, что его сына пытали, с тем чтобы заставить его подписать признание; во время своих свиданий с сыном она констатировала наличие шрамов на шее и голове сына, а также наличие у него сломанных ребер. Кроме того, она отмечает, что одно из лиц, которое принимало участие в пытках, а именно следователь Рахимов, в августе 2001 года был обвинен во взяточничестве и в злоупотреблении полномочиями в контексте 13 других дел, также связанных с применением пыток; позднее он был приговорен к пяти годам и шести месяцам лишения свободы.

2.3 Следствие было завершено 4 августа 2001 года, и дело было передано в суд. 2 ноября 2001 года Военная коллегия Верховного суда приговорила сына автора к смертной казни (с конфискацией имущества). 18 декабря 2001 года Верховный суд подтвердил приговор в ходе слушания апелляции в рамках чрезвычайной процедуры.

2.4 Решение Военной коллегии Верховного суда от 2 ноября 2001 года было представлено автором в Комитет на таджикском языке; неофициальный английский перевод решения был препровожден позднее. Препровожденное решение не включало ни отчета о рассмотрении дела, ни протоколов судебного разбирательства. Сначала в нем описывались установленные судом факты, затем излагались свидетельские показания трех обвиняемых лиц и некоторых свидетелей и в заключение рассматривались вопросы, касающиеся осуждения и приговора. Это решение не позволяет получить представления о составе Военной коллегии Верховного суда, и в частности выяснить, функционирует ли в ее составе один судья или несколько судей, являющихся военнослужащими. Вместе с тем из решения следует, что дело г-на Курбанова рассматривалось совместно с делом некоего г-на Исмоила и г-на Назмединова, последний из которых являлся майором службы министерства национальной безопасности. Согласно установленным судом фактам 29 апреля 2001 года г-н Курбанов застрелил трех человек в машине одной из жертв, используя для этой цели незарегистрированный пистолет. Затем он спрятал тела, закопав их в непосредственной близости от своего гаража, и передал пистолет г-ну Исмоилу, сообщив ему о том, что он застрелил трех человек. 8 мая 2001 года г-н Исмоил передал пистолет г-ну Назмединову, который так и не передал его в распоряжение властей. 12 июня 2001 года это оружие было найдено в квартире г-на Назмединова.

2.5 Согласно тому же решению г-н Курбанов сознался в совершении убийств и признал, что закопал свою собственную одежду и автомобильный номерной знак вместе с телами. Ни один из двух сообщаемых и никто из заслушанных судом свидетелей не показали, что они видели, что Курбанов совершил убийство. Один из свидетелей, г-н Хамид, показал, что 5 мая 2001 года он узнал о том, что г-на Курбанова задержали за мошенничество и что позднее он показал следователям то место, где Курбанов строил гараж. В решении отмечается, что, по словам Хамида, "он присутствовал при извлечении тел убитых из ямы внутри гаража и что в этот момент он понял, что убийцей является Курбанов". Другой свидетель, г-н Мизробов, показал, что 5 мая 2001 года он видел, как г-на Курбанова препровождали в милицию. Кроме того, 8 или 9 июня 2001 года он присутствовал в тот момент, когда были найдены тела трех жертв, "одежда г-на Курбанова" и автомобильный номерной знак. В решении упоминается о том, что, согласно результатам проведенной баллистической экспертизы, пистолет, найденный 12 июня 2001 года в квартире г-на Назмединова, имеет отношение к совершенному преступлению. Вместе с тем в решении отсутствуют какие-либо упоминания о судебной экспертизе, которая указывала бы на то, что найденная одежда принадлежит г-ну Курбанову, и принадлежность пистолета г-ну Курбанову базируется исключительно на показаниях трех соответчиков.

2.6 По завершении судебного разбирательства г-н Курбанов был приговорен к смертной казни с конфискацией имущества, а г-н Исмоил и г-н Назмединов были приговорены к четырем годам лишения свободы за соучастие в предоставлении орудия преступления, однако незамедлительно были помилованы и освобождены из-под стражи тем же судом.

## **Жалоба**

3.1 Автор утверждает, что ее сын содержался под стражей в течение семи дней в отсутствие ордера на арест. В течение этого времени он не имел возможности видеться с членами своей семьи и с адвокатом. Тот факт, что ее сын был незаконно арестован и содержался под стражей в течение одной недели без своевременного предъявления ему обвинений, по мнению автора, представляет собой нарушение пунктов 1 и 2 статьи 9 Пакта.

3.2 Автор также указывает на нарушение статьи 7 и пункта 3 г) статьи 14 Пакта, поскольку в ходе следствия г-н Курбанов якобы подвергался пыткам и избиениям путем нанесения ударов ногами и дубинками, удушения и электрошока, с тем чтобы заставить его признаться в совершении соответствующих преступных деяний. В ходе судебного перекрестного допроса отца одной из жертв убийства - г-на Ортикова - сын автора избивался отцом в присутствии следователей.

3.3 Автор заявляет о нарушении пункта 1 статьи 14 Пакта, поскольку судебное разбирательство носило пристрастный характер. Она утверждает, что судебные процедуры были несправедливыми с самого начала, поскольку семьи жертв оказывали на судей давление. Все ходатайства о защите отклонялись.

3.4 Автор заявляет, что когда ее сын был обвинен в убийстве, она просила с учетом ее финансового положения назначить ей государственного адвоката, однако ей сообщили, что законом такая возможность не предусматривается.

3.5 Кроме того, автор утверждает, что согласно материалам дела адвокат защищал ее сына начиная с 20 июня 2001 года, тогда как в действительности она наняла адвоката для защиты своего сына лишь в июле 2001 года. Она добавляет, что адвокат посещал ее сына лишь два или три раза в течение следствия и что беседы проходили в присутствии следователя. После вынесения решения ее сын потерял право на консультации с адвокатом и помощь с его стороны. По словам автора, адвокат не возбудил кассационную жалобу. Ее сын не имел возможности ознакомиться с судебным решением, поскольку ему не предоставили переводчика. Г-н Курбанов готовил кассационную жалобу самостоятельно, однако эта жалоба была отклонена, поскольку срок для ее представления уже истек. Кассационная жалоба автора была отклонена на том основании, что она не является стороной в уголовном деле. Чрезвычайная апелляционная процедура, возбужденная ее сыном при содействии его адвоката, не принесла никаких результатов, что, по мнению автора, свидетельствует о том, что она и ее сын не имеют в своем распоряжении никаких эффективных средств судебной защиты. Автор заявляет о нарушении пункта 5 статьи 14 Пакта, поскольку ее сыну было отказано в праве на апелляцию.

3.6 В ходе расследования и равным образом в ходе суда сын автора не имел возможности пользоваться услугами квалифицированного переводчика, несмотря на тот факт, что его родным языком является русский, тогда как некоторые судебные документы были составлены на таджикском языке. По мнению автора, этот факт свидетельствует о нарушении пункта 3 f) статьи 14 Пакта.

3.7 Автор утверждает, что ее сын содержался под стражей в бесчеловечных условиях. В камерах отсутствует вода; туалеты находятся в углах камер, однако по причине отсутствия воды пользоваться ими невозможно. В зимнее время в камерах очень холодно, а летом - невыносимо жарко. Вследствие крайне небольшого размера камер и окон вентиляция воздуха представляется недостаточной. Камеры кишат насекомыми вследствие несоблюдения санитарно-гигиенических норм. Заключенные имеют право только на одну ежедневную получасовую прогулку вне камеры. Автор утверждает, что вышеперечисленные условия равносильны нарушению статьи 10 Пакта.

3.8 В заключение автор заявляет о нарушении права ее сына на жизнь, гарантируемое пунктами 1 и 2 статьи 6 Пакта, поскольку нарушения статьи 14 Пакта повлекли за собой вынесение некомпетентным судом незаконного и несправедливого смертного приговора.

#### **Представления государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения**

4.1 В вербальной ноте от 16 сентября 2002 года государство-участник отмечает, что из представленной государственной комиссией по осуществлению Таджикистаном международных обязательств в области прав человека следует, что 2 ноября 2001 года г-н Курбанов был приговорен к смертной казни Военной коллегией Верховного суда. Уголовное дело в отношении сына автора было возбуждено 12 мая 2001 года. В тот же день был отдан приказ о его аресте, и он подписал письменное заявление о том, что не нуждается в адвокате на период проведения предварительного расследования.

4.2 Государство-участник утверждает, что 29 апреля 2001 года г-н Курбанов убил трех человек и что 9 июня 2001 года в этой связи было возбуждено уголовное расследование. Государство-участник отмечает, что г-н Курбанов представил письменное и всестороннее признание своей вины и объяснил обстоятельства преступления в присутствии адвоката г-на Низомова. По мнению государства-участника, утверждения автора относительно использования в отношении ее сына незаконных методов дознания, включая насилие и

пытки, следует квалифицировать как необоснованные, поскольку ни в ходе следствия, ни на суде г-н Курбанов не выдвигал такие претензии.

4.3 Кроме того, государство-участник отвергает как необоснованное утверждение автора о том, что ее сына не обеспечили услугами переводчика в ходе следствия и в ходе судебного разбирательства. Г-н Курбанов является таджиком, и по завершении следственных процедур, когда он ознакомился с материалами дела, он заявил, что не нуждается в услугах переводчика. Судебные процедуры проводились в присутствии и при участии переводчика.

4.4 В заключение государство-участник обращает внимание на тот факт, что Верховный суд отмечал, что в своей кассационной жалобе сын автора не оспаривал ни решение суда, ни действий судей и следователей, а просто ходатайствовал о замене смертной казни длительным тюремным заключением. С учетом проведенного расследования обстоятельств дела государство-участник констатирует отсутствие каких-либо нарушений положений Пакта.

#### **Замечания автора по представлению государства-участника**

5.1 В письмах от 25 ноября 2002 года, 13 января, 27 марта и 21 июля 2003 года автор представила дополнительную информацию. Она вновь утверждает, что ее сын был арестован 5 мая 2001 года примерно в 3 часа дня, когда он добровольно явился в милицию для дачи показаний в качестве свидетеля. 7 мая автор представила письменную жалобу в Генеральную прокуратуру; в тот же день сотрудники прокуратуры снесли с министерством внутренних дел, с тем чтобы установить местонахождение ее сына. Они не сумели его обнаружить, поскольку вследствие того, что он был избит и окровавлен, его прятали в закрытом помещении, где он находился под присмотром милиционера, который его до этого избивал.

5.2 Автор отмечает, что к представлению государства-участника прилагаются копии страниц следственного протокола со специальным полем, отведенным для перевода, где указывается, что г-н Курбанов не нуждается в переводчике и что он будет давать показания на русском языке. По мнению автора, это доказывает, что родным языком ее сына является русский. Расследование проводилось на русском языке. Однако некоторые процедуры, например перекрестный допрос, проводились на таджикском языке; несмотря на просьбу ее сына о предоставлении ему переводчика, следователь отказал ему в этом, заявив, что г-н Курбанов является таджиком и следовательно должен владеть таджикским языком. Судебное разбирательство также проводилось на таджикском языке. Некоторые слушания проводились при участии переводчика, однако, по мнению автора, переводчик не обладал достаточной квалификацией, и нередко понять его было трудно.

5.3 В отношении подлинности письменного признания ее сына автор заявляет, что ее сын не ставит под сомнение подлинность своей подписи на листах протокола, однако утверждает, что подписал протокол под пыткой. Автор вновь заявляет, что на теле ее сына имеются следы пыток и что этот факт несколько раз доводился до сведения государства-участника.

5.4 Поскольку г-н Курбанов начал пользоваться услугами адвоката лишь 23 июля 2001 года, все процессуальные действия в течение этого периода (включая допросы) проводились в отсутствие какого-либо юридического представительства. Это обстоятельство способствовало применению к ее сыну пыток, однако он не имел возможности жаловаться, в частности, по той причине, что не знал, к кому он должен был обратиться.

5.5 Автор вновь заявляет, что после ареста ее сын не был своевременно проинформирован о причинах ареста; равным образом позднее его не проинформировали о том, какой приговор может быть вынесен в связи с предъявленными ему обвинениями.

5.6 В период с 5 по 12 мая 2001 года сын автора содержался под стражей в помещении отдела уголовных расследований и не имел возможности получать продовольственные и вещевые передачи.

5.7 Касаясь выдвинутого государством-участником аргумента о том, что г-н Курбанов является таджиком и следовательно должен владеть таджикским языком, автор отмечает, что ее сын плохо владеет таджикским языком, поскольку обучался в русской школе и кроме того долгое время жил в России. Он не в состоянии понимать юридическую терминологию и литературные выражения на таджикском языке. По этой причине в ходе судебных процедур он не понимал сути предъявляемых ему обвинений и приговора.

5.8 Автор признает, что никаких конкретных жалоб на применение пыток не подавалось, однако утверждает, эта претензия высказывалась в суде и что этот вопрос доводился до сведения многочисленных правительственных и неправительственных организаций. Таким образом, по мнению автора, власти были полностью осведомлены об утверждениях относительно применения к ее сыну пыток. Однако никаких расследований по этому факту не проводилось.

5.9 Автор вновь заявляет, что следственные процедуры по делу ее сына целиком носили пристрастный и необъективный характер. Первоначально в материалах по делу фигурировала жалоба на мошенничество, представленная женой некоего Хайдара Комилова. Вместе с тем на последующем этапе расследования следователи изъяли из дела все упоминания об этом лице, называя его "неким Хайдаром". По мнению автора, следователи сделали это для того, чтобы отстранить от участия в деле потенциально важного свидетеля.

5.10 В своем письме от 21 июля 2003 года автор сообщает, что вследствие депрессии, вызванной предстоящей казнью, психологическое состояние ее сына серьезно ухудшилось.

## **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

### **Решение вопроса о приемлемости**

6.1 Перед рассмотрением любой жалобы, содержащейся в сообщении, Комитет по правам человека в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры должен принять решение о том, является ли она приемлемой или нет в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

6.2 Для целей пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола Комитет удостоверился в том, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с какой-либо другой процедурой международного расследования или урегулирования.

6.3 Касаясь требования об исчерпании внутренних средств правовой защиты, Комитет отмечает, что, хотя сын автора не возбудил обычную апелляцию после своего осуждения, его дело тем не менее было рассмотрено Верховным судом в рамках чрезвычайной процедуры обжалования и что государство-участник не оспаривает приемлемость сообщения на этом основании. В силу вышеизложенного Комитет считает, что автором были соблюдены требования, предусмотренные в пункте 2 b) статьи 5 Факультативного протокола.

6.4 Касаясь утверждения автора в контексте пункта 1 статьи 14 Пакта о том, что судебное разбирательство носило пристрастный характер по причине давления со стороны публики, Комитет считает, что автор не обосновал эту претензию для целей признания ее приемлемой. В силу этого данная часть сообщения является неприемлемой в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

6.5 Что касается претензий автора относительно того, что ее сыну было отказано в помощи адвоката в ходе досудебного расследования и что даже на последующих стадиях уровень содействия его адвоката оставался ограниченным, то Комитет отмечает, что эти утверждения могут затрагивать вопросы по пунктам 3 b) и d) статьи 14 Пакта, и напоминает, что из его судебной практики, в частности из случаев, касающихся применения смертной казни, аксиоматически вытекает, что обвиняемый имеет право на эффективную помощь со стороны адвоката<sup>3</sup> на всех этапах процессуальных действий. Вместе с тем Комитет отмечает, что сын автора пользовался услугами нанятого в частном порядке адвоката начиная с 23 июля 2001 года, включая период соответствующего судебного разбирательства и чрезвычайную процедуру обжалования, и что автор не указала даты так называемого перекрестного допроса, организованного в рамках досудебного расследования. Кроме того, Комитет отмечает, что, хотя сын автора мог подозревать о совершении убийств после обнаружения тел, он был уведомлен о статусе подозреваемого 11 июля 2001 года и официально обвинен в совершении убийств 30 июля 2001 года, т.е. в тот период, когда он уже пользовался услугами адвоката. Даже при том, что Комитету еще предстоит рассмотреть по существу действия властей государства-участника в контексте пункта 2 статьи 9 и пункта 3 а) статьи 14 Пакта, с учетом соответствующих обстоятельств Комитет заключает, что для целей приемлемости не было обосновано ни одного вопроса по пункту 3 b) и d) статьи 14 Пакта.

6.6 Аналогичным образом Комитет заключает, что автор не обосновала для целей приемлемости факт нарушения пункта 3 f) статьи 14 вследствие предоставленных ее сыну ограниченных и недостаточно качественных переводческих услуг. Отмечая, в частности, тот факт, что о присутствии переводчика

свидетельствует решение от 2 ноября 2001 года, Комитет заключает, что данная претензия является неприемлемой по смыслу статьи 2 Факультативного протокола.

6.7 Касаясь претензии автора относительно отказа ее сыну в праве на апелляцию, Комитет отмечает, что г-н Курбанов был представлен нанятым в частном порядке адвокатом, который не возбудил обычную кассационную жалобу. Остается неясным, почему он этого не сделал, однако в результате такого решения осуждение г-на Курбанова могло быть пересмотрено лишь в рамках чрезвычайной процедуры обжалования. С учетом этих особых обстоятельств Комитет заключает, что, хотя процедура пересмотра решения, возможно, была более ограниченной по сравнению с обычными процедурами обжалования, автор не сумела обосновать для целей приемлемости свою претензию в контексте пункта 5 статьи 14 Пакта. В силу вышеизложенного данная часть сообщения является неприемлемой в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

6.8 Комитет считает, что остальная часть претензий автора является достаточно обоснованной для целей приемлемости и приступает к их рассмотрению по существу.

### **Рассмотрение сообщения по существу**

7.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение с учетом всей представленной ему сторонами информации, как это предусмотрено в пункте 1 статьи 5 Факультативного протокола.

7.2 Комитет принял к сведению утверждение автора о том, что ее сын был задержан в субботу, 5 мая 2001 года, и содержался под стражей в течение семи дней без предъявления обвинения. В обоснование этой претензии автор препровождает копию милицейского реестра, в котором фигурирует запись от 7 мая 2001 года об аресте ее сына предположительно по факту мошенничества. В тот же день она представила в Генеральную прокуратуру жалобу по факту якобы незаконного задержания ее сына. Кроме того, Комитет отмечает, что, согласно решению Военной коллегии Верховного суда от 2 ноября 2001 года, автор был задержан 5 мая 2001 года. Эта информация не опровергается в рамках утверждения государства-участника о том, что ордер на арест был выписан 12 мая 2001 года. За отсутствием каких-либо дополнительных пояснений со стороны государства-участника Комитет заключает, что г-н Курбанов находился под стражей в течение семи дней без ордера на арест и не вызывался к судье. В этой связи Комитет констатирует факт нарушения его прав по пунктам 2 и 3 статьи 9 Пакта.

7.3 Кроме того, документы, представленные государством-участником, свидетельствуют о том, что после задержания 5 мая 2001 года по другому основанию г-н Курбанов был информирован 11 июня 2001 года о том, что он подозревается в убийствах 29 апреля 2001 года, однако был обвинен в совершении этих преступлений лишь 30 июля 2001 года. В ходе содержания под стражей начиная с 5 мая 2001 года г-н Курбанов не был представлен адвокатом, за исключением последней недели начиная с 23 июля 2001 года. В этой связи Комитет полагает, что задержка с предъявлением задержанному сыну автора обвинений и с предоставлением ему средств юридической защиты негативно сказалась на возможности г-на Курбанова защищать себя, что свидетельствует о нарушении пункта 3 а) статьи 14 Пакта.

7.4 Комитет принимает к сведению достаточно подробное описание избиений и других видов жестокого обращения, которым подвергали ее сына. Кроме того, она привела имена некоторых лиц, якобы ответственных за жестокое обращение с ее сыном. В своем ответе государство-участник ограничилось заявлением о том, что соответствующие претензии не выдвигались ни в ходе следствия, ни в суде. Комитет напоминает<sup>4</sup>, что бремя доказательства этого факта не следует возлагать целиком на автора сообщения, особенно с учетом того, что автор и государство-участник не всегда имеют одинаковый доступ к доказательствам и что нередко лишь государство-участник имеет доступ к соответствующей информации. Кроме того, один только факт, что в ходе процедур обжалования в национальных судах не поднимался вопрос о пытках, не может сам по себе использоваться в качестве аргумента против предполагаемой жертвы, поскольку с учетом обстоятельств настоящего дела можно предположить, что данный вопрос, возможно, ставился в ходе соответствующего судебного разбирательства, однако не был запротоколирован или принят к сведению с целью осуществления соответствующих мер. С учетом представленных автором подробностей относительно предполагаемого жестокого обращения и представления протокола судебного разбирательства и отсутствия каких-либо дополнительных пояснений на этот счет со стороны государства-участника Комитету следует уделить должное внимание утверждениям автора. Отмечая, в частности, что государство-участник не проводило никаких следственных действий в связи с утверждениями автора, которые были доведены до сведения властей государства-участника, Комитет считает, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении статьи 7 Пакта.

7.5 В свете вышеизложенных выводов и с учетом того обстоятельства, что осуждение сына автора базировалось на признании, полученном с применением средств принуждения, Комитет констатирует также факт наличия нарушения пункта 3 g) статьи 14 Пакта.

7.6 Касаясь претензии автора относительно нарушения прав ее сына по пункту 1 статьи 14 вследствие вынесения смертного приговора некомпетентным судом, Комитет отмечает, что государство-участник не рассмотрело эту претензию и не представило никаких пояснений на предмет того, почему судебное разбирательство проводилось в первой инстанции Военной коллегией Верховного суда. Поскольку государство-участник не представило никакой информации в подтверждение обоснованности проведения судебного разбирательства в военном суде, Комитет заключает, что судебное разбирательство и смертный приговор, вынесенный сыну автора, который является гражданским лицом, не отвечают требованиям пункта 1 статьи 14 Пакта.

7.7 Комитет напоминает<sup>5</sup>, что вынесение смертного приговора по завершении судебного разбирательства, в ходе которого не соблюдались положения Пакта, представляет собой нарушение статьи 6 Пакта. В настоящем случае смертный приговор был принят в нарушение права на справедливое судебное разбирательство, которое предусмотрено в статье 14 Пакта, а также в нарушение статьи 6 Пакта.

7.8 Государство-участник не представило никаких пояснений по поводу достаточно подробных утверждений автора, согласно которым условия содержания ее сына под стражей после осуждения представляют собой нарушение статьи 10 Пакта. За отсутствием каких-либо пояснений со стороны государства-участника Комитет считает необходимым уделить должное внимание утверждениям автора, согласно которым в камере ее сына отсутствовала вода, зимой было очень холодно, а летом - жарко; не имелось адекватной вентиляции и кишели насекомые и что сын автора мог покидать камеру лишь на 30 минут в день. С учетом принятых Организацией Объединенных Наций Минимальных стандартных правил обращения с заключенными Комитет констатирует, что вышеописанные условия содержания сына автора под стражей представляют собой нарушение пункта 1 статьи 10.

8. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении прав г-на Курбанова, предусмотренных в статье 7, пунктах 2 и 3 статьи 9, статье 10, пункте 1 и пункте 3 а) и g) статьи 14 и статье 6 Пакта.

9. В соответствии с пунктом 3 а) статьи 2 Пакта сын автора имеет право на эффективные средства правовой защиты, предусматривающие компенсацию и новое судебное разбирательство в обычном суде при соблюдении всех гарантий статьи 14 или же, если все это представляется невозможным, право на освобождение. Государство-участник обязано принять меры по недопущению аналогичных нарушений в будущем.

10. С учетом того, что присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало компетенцию Комитета выносить решения по факту наличия или отсутствия нарушений Пакта и что согласно статье 2 Пакта государство-участник обязано гарантировать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам признаваемые в Пакте права и обеспечивать их действенными и имеющими исковую силу средствами правовой защиты в случае установления факта нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 90 дней информацию о принятых мерах во исполнение сформулированных Комитетом настоящих соображений. Кроме того, государству-участнику предлагается обеспечить публикацию текста соображений Комитета.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### Примечания

<sup>1</sup> Факультативный протокол вступил в силу для Таджикистана 4 апреля 1999 года.

<sup>2</sup> Из представленных позднее государству-участнику документов следует, что 11 июня 2001 года сын автора был первоначально извещен о том, что он подозревается в убийствах.

<sup>3</sup> См., в частности, *Алиев против Украины*, сообщение 781/1997, *Робинсон против Ямайки*, сообщение № 223/1987, и *Браун против Ямайки*, сообщение № 775/1997.

<sup>4</sup> См., например, сообщение № 161/1983, *Рубио против Колумбии*.

<sup>5</sup> См. *Конрой Леви против Ямайки*, сообщение № 719/1996, и *Кларенс Маршал против Ямайки*, сообщение № 730/1996.



**НН. Сообщение № 1117/2002, Хомидов против Таджикистана**  
**(Соображения приняты 29 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия)\***

*Представлено:* г-жой Саодат Хомидовой (адвокатом не представлена)

*Предполагаемая жертва:* г-н Бахром Хомидов (сын автора сообщения)

*Государство-участник:* Таджикистан

*Дата первоначального сообщения:* 17 сентября 2002 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 29 июля 2004 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 1117/2002, представленного Комитету по правам человека от имени г-на Бахрома Хомидова в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения,*

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1.1 Автором сообщения от 17 сентября 2002 года является гражданка Таджикистана г-жа Саодат Хомидова. Она представляет сообщение от имени своего сына Бахрома Хомидова, гражданина Таджикистана, родившегося в 1968 году, который в настоящее время находится в заключении в Душанбе в ожидании исполнения смертного приговора, вынесенного ему 12 сентября 2001 года Уголовной палатой Верховного суда. Она утверждает, что ее сын является жертвой нарушения Таджикистаном пунктов 1 и 2 статьи 6, статей 7 и 9, а также пункта 1 и подпунктов b) и g) пункта 3 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах. Кроме того, сообщение, как представляется, затрагивает вопросы в связи с пунктом 3 е) статьи 14 Пакта, хотя прямой ссылки на это положение в нем не приводится. Она не представлена адвокатом.

1.2 27 сентября 2002 года Комитет по правам человека, действуя через своего Специального докладчика по новым сообщениям и временным мерам, обратился к государству-участнику с просьбой не приводить в исполнение смертный приговор в отношении г-на Хомидова, пока Комитет не завершит рассмотрение его дела. Ответа на нее от государства-участника получено не было<sup>1</sup>.

**Факты в изложении автора**

2.1 В ночь с 26 на 27 февраля 2000 года у себя дома были застрелены соседи автора г-н и г-жа Пирнозаровы. 25 мая 2000 года сын автора был арестован вблизи дома его матери в Душанбе якобы без объяснения причин его ареста. Как утверждает, полиции помогали друзья и родственники г-на и г-жи Пирнозаровых.

2.2 Семья г-на Хомидова не была поставлена в известность о его аресте. Его родственники безуспешно пытались определить его местонахождение; они узнали о том, что он был арестован милицией в связи с убийством лишь спустя 10 дней. Утверждается, что обвинение в убийстве было предъявлено г-ну Хомидову через месяц после его ареста.

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Нисуке Андо, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Раджсумер Лаллах, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд, г-н Роман Верушевский и г-н Макссуэлл Ялден.

2.3 Г-н Хомидов якобы содержался под стражей в течение четырех месяцев в трех различных районных отделениях милиции, поскольку милиция хотела заставить его признать вину в совершении ряда других преступлений. Условия содержания в этих учреждениях, согласно утверждениям, абсолютно непригодны для длительных периодов содержания под стражей. Никто из родственников не смог увидеться с задержанным вплоть до его перевода в октябре 2000 года в следственный изолятор. Свидания проводились всегда при непосредственном присутствии следователей или персонала изолятора.

2.4 После ареста ее сыну не назначили адвоката; его не проинформировали о его праве быть представленным адвокатом. Только спустя два месяца ему предоставили адвоката, назначенного следователями. По словам автора, этот адвокат являлся некомпетентным и работал в интересах обвинения, не информируя семью о ходе следствия. Консультации адвоката и сына автора всегда проводились в присутствии следователей.

2.5 Автор утверждает, что ее сына пытали электрошоком и что на протяжении всего следствия его избивали, заставляя подписать письменные признания, заранее подготовленные следователями; большая часть из этих признаний была подписана при отсутствии адвоката. Автор приводит имена дознавателей, которые, как она утверждает, пытали ее сына. Она утверждает, что ее сына избивали дубинками, и на его теле имелись следы от металлических пластин, через которые подавался электрический ток, вызвавший повреждения головы и ребер. Кроме того, она утверждает, что ее сын показывал ей искореженные вследствие применения пыток пальцы.

2.6 Г-н Хомидов был обвинен в принадлежности к преступной группировке, возглавляемой неким Н.И., специализировавшейся на грабежах. Сыну автора предъявили обвинение в совершении 10 грабежей, и он якобы оказался единственным членом группы, подвергнутым преследованию (пять других подозреваемых членов преступной группировки были убиты в результате действий милиции в мае 2000 года); он был также обвинен в нападении на водителя и похищении его машины, кроме того, его обвинили в незаконном владении огнестрельным оружием, в хранении огнестрельного оружия и в участии в нападении на военнослужащих, а также в попытке взорвать дом следователя. Г-н Хомидов также находится под психологическим давлением, поскольку семья г-на и г-жи Пирназарова, поддерживаемая милицией, подожгла его дом и заставила его жену и детей покинуть близлежащую территорию, в то время как милиция незаконно конфисковала его машину и мебель из его дома. Мельница его отца была разрушена, а его животные были конфискованы; его отца избивали ружейным прикладом. Милиция якобы сообщала г-ну Хомидову об этих событиях, для того чтобы оказать на него дополнительное давление.

2.7 Автор далее утверждает, что большая часть следственных действий проводилась в отсутствие адвоката, в результате чего полученные доказательства являются незаконными и неприемлемыми.

2.8 Судья Верховного суда С.К. якобы действовала в обвинительной манере. Ходатайства адвоката г-на Хомидова отклонялись, в частности, тогда, когда он попросил вызвать дополнительных свидетелей и когда потребовал, чтобы его обследовал медицинский эксперт для уточнения того, имеются ли у него травмы в результате пыток, которым он подвергался. Единственной свидетельницей преступления являлась пятилетняя дочь соседей, и она была единственным человеком, опознавшим г-на Хомидова в качестве преступника. По словам автора, свидетельские показания ребенка явились результатом милицейской "подготовки", которой она была подвергнута. Что касается эпизода с похищением автомобиля, то автор утверждает, что во время процедуры опознания в суде свидетель не смог его опознать среди нескольких лиц.

2.9 12 сентября 2001 года Верховный суд признал г-на Хомидова виновным по всем выдвинутым против него обвинениям и приговорил его к смертной казни. Автор утверждает, что смертный приговор был вынесен ее сыну, поскольку судья испугалась возможных преследований в отношении нее со стороны семьи потерпевших. 13 ноября 2001 года после обжалования приговора Уголовная палата Верховного суда поддержала данное решение. 3 октября 2002 года президент Таджикистана отказался предоставить помилование ее сыну.

2.10 Автор добавляет, что, по словам ее сына, в августе 2002 года несколько следователей посетили его в блоке для приговоренных к смертной казни и попросили его признаться в совершении других нераскрытых преступлений 4-5-летней давности, включая убийства нескольких членов парламента. Они якобы сказали ему, что, поскольку он приговорен к смертной казни, то признание в совершении еще одного или двух преступлений не изменит его положения.

2.11 26 января 2004 года автор обратилась в Комитет с просьбой направить повторный запрос о временных мерах защиты, поскольку она получила неофициальную информацию о том, что казнь ее сына была намечена на начало февраля.

2.12 31 марта 2004 года она информировала Комитет о том, что 27 марта она встречалась со своим сыном и нашла состояние его физического и психического здоровья плохим. Он был очень нервным, кричал на протяжении всего свидания и заявил, что больше не может жить в условиях такой неопределенности и предпочитает быть казненным. По словам автора, у него также имелись проблемы с кожей (его мучил постоянный зуд), "опухоль" в грудной клетке и другие расстройства здоровья, однако он не получал никакой медицинской помощи и не проходил медицинского обследования.

2.13 Автор вновь напоминает, что следователи требовали, чтобы ее сын признал вину в совершении других преступлений. Она утверждает, что ее сын подвергался избиениям со стороны следователей, следы которых он ей показывал, и что у него на лице имелись царапины. Она не обращалась с жалобой к властям в этой связи, поскольку опасалась, что они причинят дополнительные страдания ее сыну или казнят его.

### **Жалоба**

3.1 Автор утверждает, что права ее сына по статье 7 Пакта были нарушены, поскольку он подвергался избиениям и пыткам во время содержания под стражей.

3.2 Утверждается, что были нарушены пункты 1 и 2 статьи 9, поскольку г-н Хомидов содержался под стражей незаконно в течение длительного периода времени без предъявления ему каких-либо обвинений.

3.3 Утверждается, что был нарушен пункт 1 статьи 14 Пакта, поскольку судом не было соблюдено обязательство, касающееся беспристрастности и независимости. В этой связи утверждения автора о том, что под давлением родственников жертв убийства судья отказалась назначить медицинскую экспертизу для определения того, являются ли травмы, полученные г-ном Хомидовым, результатом пыток, либо вызвать свидетелей, представляющих его интересы, даже не будучи обозначены конкретными ссылками, тем не менее могут затрагивать вопросы в связи с подпунктом е) пункта 3 статьи 14 Пакта.

3.4 Автор заявляет о нарушении подпункта b) пункта 3 статьи 14, поскольку ее сыну не было предоставлено достаточное время для подготовки своей защиты, а также поскольку ему не обеспечили достаточное время и достаточные условия для встреч со своим адвокатом.

3.5 Утверждается, что был нарушен подпункт g) пункта 3 статьи 14, поскольку г-н Хомидов принуждался к даче показаний против самого себя.

3.6 Наконец, автор утверждает, что было нарушено право ее сына на жизнь в соответствии пунктами 1 и 2 статьи 6 Пакта, поскольку он был приговорен к смертной казни после судебного разбирательства, при котором не были соблюдены гарантии, предусмотренные статьей 14 Пакта.

### **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

4. 18 сентября 2002 года, 2 декабря 2003 года, 28 января 2004 года и 14 апреля 2004 года государству-участнику было предложено представить Комитету информацию по вопросам приемлемости и существа сообщения. Комитет отмечает, что эта информация до сих пор так и не получена. Комитет сожалеет о том, что государство-участник не представило никакой информации в отношении приемлемости или существа претензий автора. Он напоминает, что из положений Факультативного протокола косвенным образом вытекает, что государства-участники должны представлять Комитету всю имеющуюся в их распоряжении информацию. За отсутствием ответа от государства-участника должное значение будет придаваться утверждениям автора с учетом степени их обоснованности<sup>2</sup>.

### **Решение Комитета по вопросу о приемлемости**

5.1 Прежде чем рассматривать любое утверждение, содержащееся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры принять решение о его приемлемости или неприемлемости согласно Факультативному протоколу к Пакту.

5.2 Комитет отмечает, что этот вопрос не рассматривается в соответствии с какой-либо другой международной процедурой и что внутренние средства правовой защиты были исчерпаны. Никакого опровержения со стороны государства-участника по поводу этого заключения получено не было. Таким образом, условия, предусмотренные в подпунктах а) и б) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола, были соблюдены.

5.3 Комитет считает, что претензии автора являются достаточно обоснованными для целей приемлемости и что они могут затрагивать вопросы по статьям 6, 7, 9, а также пунктам 1, 3 б), е) и г) статьи 14 Пакта. Поэтому он приступает к рассмотрению данного дела по существу.

#### **Рассмотрение сообщения по существу**

6.1 Комитет по правам человека рассмотрел данное сообщение с учетом всей представленной ему информации, как это предусмотрено в пункте 1 статьи 5 Факультативного протокола.

6.2 Комитет принимает к сведению подробное описание автором актов пыток, которым был подвергнут ее сын с целью заставить его признать свою вину. Она назвала имена ряда лиц, которые якобы участвовали в вышеупомянутых событиях. С учетом этих обстоятельств и при отсутствии каких-либо объяснений в этой связи со стороны государства-участника ее утверждениям следует уделить должное внимание. Поскольку автор представила подробную информацию о конкретных формах физических и психологических пыток, которым был подвергнут ее сын во время досудебного содержания под стражей (см. пункты 2.5 и 2.6), Комитет считает, что факты в представленном виде свидетельствуют о нарушении статьи 7 Пакта.

6.3 Автор утверждает, что ее сын содержался под стражей на протяжении одного месяца, в течение которого ему не сообщали о выдвигаемых против него обвинениях, и что содержание под стражей ее сына было незаконным, поскольку он не был в срочном порядке доставлен к судье или другому должностному лицу, которому принадлежит по закону право осуществлять судебную власть и рассматривать вопрос о законности помещения под стражу. При отсутствии каких-либо замечаний со стороны государства-участника должное внимание следует уделить утверждениям автора. В этой связи Комитет считает, что предложенные на его рассмотрение факты свидетельствуют о нарушении пунктов 1 и 2 статьи 9 Пакта.

6.4 Комитет принял к сведению утверждения автора о том, что ее сын получил законного представителя только через месяц после того, как ему были предъявлены обвинения в совершении ряда преступлений и что все встречи между ним и адвокатом, впоследствии назначенным следователями, проводились в присутствии следователей в нарушение подпункта б) пункта 3 статьи 14. Комитет считает, что утверждения автора в отношении сроков и условий, в которых ее сын получал помощь адвоката до начала судебного разбирательства, оказали неблагоприятное воздействие на возможности сына автора подготовить свою защиту. При отсутствии каких-либо разъяснений со стороны государства-участника Комитет считает, что предложенные его вниманию факты свидетельствуют о нарушении прав г-на Хомидова, предусмотренных в подпункте б) пункта 3 статьи 14 Пакта.

6.5 Комитет принимает к сведению утверждение автора о том, что суд над г-ном Хомидовым был несправедливым из-за несоблюдения обязательства о беспристрастности и независимости суда (см. пункты 2.8 и 2.9 выше). Он также отмечает заявление автора о том, что адвокат ее сына просил суд вызвать свидетелей, представлявших его интересы, и распорядиться о медицинском обследовании г-на Хомидова, для того чтобы осмотреть его травмы, полученные в результате пыток, которым он подвергался с целью заставить его признать свою вину. Судья отклонила эти просьбы, не предоставив каких-либо оснований. При отсутствии какой-либо информации со стороны государства-участника, относящейся к данной жалобе, Комитет постановляет, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении пункта 1, а также подпунктов е) и г) пункта 3 статьи 14 Пакта.

6.6 Что касается жалобы автора о нарушении права ее сына на жизнь, предусмотренного в статье 6 Пакта, то Комитет напоминает о своей постоянной правовой практике<sup>3</sup>, состоящей в том, что вынесение смертного приговора по завершении судебного разбирательства, при котором не соблюдались положения Пакта, представляет собой нарушение статьи 6 Пакта при условии, что возможность обжаловать такой приговор отсутствует. В данном случае смертный приговор был вынесен в нарушение права на справедливое судебное разбирательство, предусмотренное в статье 14 Пакта, и таким образом является нарушением статьи 6.

7. Комитет по правам человека, действуя на основании пункта 4 статьи 5 Факультативного протокола к Пакту, считает, что имеющиеся в его распоряжении факты свидетельствуют о нарушении статьи 7, пунктов 1 и 2 статьи 9, пункта 1, а также подпунктов b), e) и g) пункта 3 статьи 14 в совокупности со статьей 6 Пакта.

8. В соответствии с подпунктом а) пункта 3 статьи 2 Пакта государство-участник обязано предоставить г-ну Хомидову эффективное средство правовой защиты, включая замену смертного приговора более мягким наказанием, предоставление компенсации и проведение нового судебного разбирательства, при соблюдении всех гарантий, предусмотренных статьей 14, либо, в случае невозможности этого, освободить его из-под стражи. Государство-участник обязано принять меры, позволяющие избежать повторения аналогичных нарушений в будущем.

9. С учетом того, что, став участником Факультативного протокола, государство-участник признало компетенцию Комитета определять, имело ли место нарушение Пакта, и что согласно статье 2 Пакта государство-участник обязалось гарантировать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам права, признаваемые в Пакте, и обеспечивать им эффективное и обладающее исковой силой средство правовой защиты в случае установления нарушения, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 90 дней информацию о мерах, принятых для претворения в жизнь соображений Комитета. Кроме того, государству-участнику предлагается опубликовать соображения Комитета.

[Принято на английском, французском и испанском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### Примечания

<sup>1</sup> Комитету стало известно, что 30 апреля 2004 года президент Таджикистана объявил о скором установлении моратория на смертную казнь; по-видимому, после этой даты смертные приговоры в исполнение не приводились. 2 июня 2004 года нижняя палата парламента приняла закон "о приостановлении применения смертной казни", а 8 июля 2004 года его одобрила верхняя палата парламента. Однако, чтобы вступить в силу, он еще должен быть подписан президентом.

<sup>2</sup> См. *Я.Г.А. Диргардт и др. против Намибии*, дело № 760/1997, соображения, принятые 25 июля 2000 года, пункт 10.2.

<sup>3</sup> См. *Конрой Леви против Ямайки*, сообщение № 719/1996, и *Кларенс Маршалл против Ямайки*, сообщение № 730/1996.

**II. Сообщение № 1136/2002, Борзов против Эстонии**  
**(Соображения приняты 26 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия)\***

*Представлено:* г-ном Вячеславом Борзовым (адвокатом не представлен)

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник:* Эстония

*Дата сообщения:* 2 ноября 2001 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 26 июля 2004 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 1136/2002, представленного Комитету по правам человека г-ном Вячеславом Борзовым на основании Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание всю письменную информацию, препровожденную ему автором сообщения и государством-участником,*

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1. Автором сообщения является г-н Вячеслав Борзов, якобы не имеющий гражданства, родившийся 9 августа 1942 года в Курганинске, Россия, и в настоящее время проживающий в Эстонии. Автор утверждает, что является жертвой нарушения Эстонией статьи 26 Пакта. Он не представлен адвокатом.

**Факты в изложении автора**

2.1 С 1962 по 1967 годы автор обучался в Севастопольском высшем военно-морском училище по специальности военный инженер-электрохимик. После выпуска он служил на Камчатке до 1976 года, а затем - в Таллине в качестве руководителя военного завода вплоть до 1986 года. 10 ноября 1986 года автор был демобилизован в чине капитана в связи с болезнью. С 1988 года автор работал в качестве руководителя департамента в частной компании; он женат на женщине, получившей эстонское гражданство. В 1991 году Эстония добилась независимости.

2.2 28 февраля 1994 года автор подал заявление на получение эстонского гражданства. В 1994 году вступило в силу заключенное между Эстонией и Российской Федерацией соглашение о выводе войск, дислоцированных на эстонской территории (договор 1994 года). В 1995 году автор получил вид на жительство в Эстонии в соответствии с положениями Закона об иностранцах, касавшимися лиц, которые поселились в Эстонии до 1990 года. В 1996 году вступило в силу заключенное между Эстонией и Российской Федерацией соглашение, касавшееся "регулирования вопросов о социальных гарантиях военным пенсионерам Российской Федерации, находящимся на территории Эстонской Республики" (договор 1996 года). По договору 1996 года пенсия автору выплачивалась Российской Федерацией. После задержек, обусловленных нехваткой архивных материалов, 29 сентября 1998 года эстонское правительство указом № 931-к отклонило заявление. Отказ был основан на статье 8 Закона о гражданстве 1938 года, а также статье 32 Закона о гражданстве 1995 года, которые не допускают предоставления гражданства кадровым военнослужащим вооруженных сил иностранного государства, которые были из них уволены или вышли в отставку.

---

\*

В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Нисуке Андо, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-н Франко Депаскуале, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Раджумер Лаллах, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд, г-н Роман Верушевский и г-н Максуэлл Ялден.

2.3 23 апреля 1999 года Таллинский окружной суд (Административная палата) отклонил апелляцию автора на отказ в предоставлении гражданства, постановив, что, хотя в Законе 1938 года, на основании которого рассматривалось дело автора, и нет прямого исключения, которое содержится в статье 32 Закона 1995 года, правительство действовало в рамках своих полномочий, когда отклонило заявление. 7 июня 1999 года Таллинский апелляционный суд признал апелляцию автора на решение окружного суда справедливой и объявил решение правительства об отказе по заявлению автора незаконным. Суд счел, что правительство, просто сославшись на общие положения Закона и не приведя индивидуальных доводов, на основании которых заявление автора было отклонено, недостаточно обосновало свое решение, вследствие чего установить, были ли права равенства автора нарушены, оказалось невозможным.

2.4 22 сентября 1999 года правительство, повторно рассмотрев это дело, указом 1001-к вновь отклонило заявление по соображениям национальной безопасности. В указе прямо говорилось о возрасте автора, его подготовке с 1962 по 1967 год, сроке его службы в вооруженных силах "иностранного государства" с 1967 по 1986 год, о том факте, что в 1986 году он был зачислен в запас в чине капитана и что он являлся военным пенсионером в соответствии с пунктом 3 статьи 2 договора 1996 года, согласно которому пенсия ему выплачивалась Российской Федерацией.

2.5 4 октября 2000 года Таллинский административный суд отклонил в первой инстанции апелляцию автора на новый отказ в предоставлении гражданства. Суд постановил, что автору было отказано в гражданстве не по тому, что он фактически действовал против эстонского государства и в ущерб его безопасности и с учетом его личных обстоятельств. Скорее, в силу указанных причин, автор находился в положении, в котором он мог действовать в ущерб национальной безопасности Эстонии. 25 января 2001 года Таллинский апелляционный суд отклонил апелляцию автора. Суд, который счел, что Закон о гражданстве с внесенными в него в 1999 году поправками применим к данному делу, установил, что правительство верно пришло к выводу о том, что в силу указанных причин автору можно было отказать в гражданстве по соображениям национальной безопасности. Он отметил, что нет необходимости ставить вопрос о конкретной индивидуальной угрозе, которую представляет собой автор, поскольку он не обвинялся в фактических действиях против эстонского государства и его безопасности.

2.6 Автор подал новую апелляцию в виде кассационной жалобы в Верховный суд, утверждая, что на самом деле применимым законом является Закон 1938 года и что указ правительства об отказе в предоставлении гражданства недостаточно обоснован, поскольку в нем просто делается ссылка на положения закона и перечисляются фактические обстоятельства. По его мнению, эти обстоятельства не свидетельствуют о том, что он представляет собой угрозу для национальной безопасности. Он также утверждал, что суд низшей инстанции не указал, носил ли отказ на самом деле дискриминационный характер, поскольку в его основе лежал вопрос о его принадлежности к определенной социальной группе, в нарушение статьи 12 Конституции. 21 марта 2001 года Апелляционная палата Верховного суда отказала автору в праве подачи апелляций.

## **Жалоба**

3.1 Автор утверждает, что стал жертвой дискриминации по признаку социального происхождения, в нарушение статьи 26 Пакта. Он заявляет, что в пункте 1 статьи 21 Закона о гражданстве<sup>1</sup> необоснованно и неоправданно ограничиваются права человека по признаку социального положения и происхождения. Он заявляет, что Закон рассматривает всех иностранцев, служивших в вооруженных силах, как угрозу для национальной безопасности Эстонии, независимо от индивидуальных особенностей того или иного рода войск и соответствующей подготовки. Он утверждает, что нет доказательств того, что такую угрозу представляют собой отставные военнослужащие в целом или, в частности сам автор. Автор даже указывает на то, что его вид на жительство, вместо того чтобы быть аннулированным по соображениям национальной безопасности, был продлен на пять лет. Автор также утверждает, что отказ в предоставлении гражданства на таких основаниях противоречит некоему принципу международного права, в соответствии с которым лиц, служивших до получения гражданства в вооруженных силах страны, гражданами которой они являлись, нельзя считать бывшими военнослужащими вооруженных сил иностранного государства.

3.2 Автор утверждает, что дискриминационный характер этого Закона подтверждается пунктом 2 статьи 21 Закона о гражданстве 1995 года, в котором предусматривается, что эстонское гражданство может быть предоставлено "лицу, уволенному из вооруженных сил иностранного государства, если это лицо состояло в браке в течение не менее пяти лет с лицом, получившим гражданство в силу рождения" [а не путем натурализации], и если этот брак не был расторгнут. Он заявляет, что не существует какого-либо разумного объяснения тому, что брак с лицом, получившим эстонское гражданство в силу рождения,

уменьшит или устранил угрозу национальной безопасности. Следовательно, он также считает себя жертвой дискриминации по признаку гражданского статуса его супруги.

3.3 Автор утверждает, что вследствие такого правового положения в государстве-участнике постоянно проживает около 200 000 человек, которые составляют 15% населения, но не имеют гражданства. Поскольку имело место нарушение статьи 26, автор требует денежной и неденежной компенсации ущерба, а также покрытия расходов и затрат, связанных с его жалобой<sup>2</sup>.

#### **Представления государства участника относительно приемлемости и существа сообщения**

4.1 В представлениях от 30 июня 2003 года государство-участник поставило под сомнение как приемлемость, так и существо сообщения. Что касается приемлемости, то государство-участник утверждает, что автор не исчерпал внутренние средства правовой защиты и что сообщение несовместимо с положениями Пакта, а также является явно необоснованным. Что касается существа вопроса, то государство-участник заявляет, что факты не указывают на какое-либо нарушение Пакта.

4.2 Государство-участник утверждает, что автор не подал запроса в соответствующие органы с целью возбуждения процедуры конституционного надзора, с тем чтобы оспорить конституционность Закона о гражданстве. В этой связи государство-участник ссылается на решение от 5 марта 2001 года, в котором Палата конституционного надзора, по рекомендации административного суда, объявила неконституционными положения Закона об иностранцах, в соответствии с которыми истцу было отказано в предоставлении вида на жительство. Кроме того, ссылаясь на решение Верховного суда от 10 мая 1996 года, касавшееся Конвенции о правах ребенка, государство-участник отмечает, что Верховный суд использует свои полномочия с целью отмены внутренних законов, которые не соответствуют международным договорам по правам человека.

4.3 Государство-участник утверждает, что поскольку равенство перед законом и защита от дискриминации являются правами, защищаемыми как Конституцией, так и Пактом, то возбуждение дела о неконституционности было бы доступным и эффективным средством правовой защиты. Государство-участник полагает, что в свете последних решений Верховного суда такое заявление имело бы достаточные шансы на успех и должно было быть подано.

4.4 Кроме того, государство-участник утверждает, что автор не воспользовался возможностью обращения к Юрисконсульту, с тем чтобы проверить соответствие вменяемого в вину закона Конституции или Пакту. Юрисконсульт правомочен вносить предложения о рассмотрении законодательных положений, которые считаются неконституционными, или, в случае отсутствия директивного решения, обращаться с такими вопросами в Верховный суд. Верховный суд "в большинстве случаев" удовлетворяет такие просьбы. Поэтому, если автор полагал, что не может сам возбудить соответствующее дело о неконституционности, он мог бы обратиться к Юрисконсульту с просьбой о принятии таких мер.

4.5 В любом случае государство-участник заявляет, что автор не возбудил конкретного дела о дискриминации по признаку статуса его жены в местных судах и поэтому его жалоба должна быть отклонена, поскольку он не исчерпал внутренние средства правовой защиты.

4.6 Государство-участник далее утверждает, что сообщение является неприемлемым, поскольку оно несовместимо с положениями Пакта. Оно отмечает, что право на гражданство, а тем более на конкретное гражданство, не содержится в Пакте и что в международном праве нет какого-либо обязательства безоговорочно предоставлять гражданство лицу, постоянно проживающему в стране. Напротив, по международному праву все государства имеют право определять, кто и в каком порядке может стать гражданином. При этом государство также имеет право и обязано защищать свое население, в том числе и по соображениям, связанным с национальной безопасностью. Государство-участник ссылается на решение Комитета по делу *В.М.Р.Б. против Канады*<sup>3</sup>, в котором Комитет, не обнаружив какого-либо нарушения статьи 18 или 19 при депортации иностранца, отметил, что он не вправе проверять то, как суверенное государство оценивает того или иного иностранца с точки зрения соображений безопасности. Поэтому государство-участник заявляет, что отказ в предоставлении гражданства по соображениям национальной безопасности не является и не может являться посягательством на какие-либо права автора, закрепленные в Пакте. Таким образом, заявление является неприемлемым по Пакту на основании принципа *ratione materiae*.



4.7 В силу причин, раскрываемых ниже и касающихся существа сообщения, государство-участник также заявляет, что сообщение является явно необоснованным, поскольку в нем не доказано, что имело место какое-либо нарушение Пакта.

4.8 Касаясь существа жалобы по смыслу статьи 26, государство-участник ссылается на установившуюся практику Комитета, в соответствии с которой не все различия в обращении являются дискриминационными; напротив, различия, объясняемые разумными и объективными соображениями, соответствуют статье 26. Государство-участник заявляет, что положения его законодательства, исключающие возможность предоставления гражданства лицам, находившимся на действительной воинской службе в вооруженных силах иностранного государства, обусловлены историческими причинами и должны также рассматриваться в свете договора с Российской Федерацией о статусе и правах бывших военнослужащих.

4.9 Государство-участник поясняет, что к 31 августа 1994 года войска Российской Федерации были выведены в соответствии с договором 1994 года. Социальный и экономический статус военных пенсионеров регулировался отдельным договором 1996 года, в соответствии с которым военные пенсионеры и члены их семей получали вид на жительство в Эстонии на основании личного заявления и списков, представленных Российской Федерацией. В соответствии с этим соглашением автору был выдан вид на жительство, дававший ему право оставаться в Эстонии после вывода российских войск. Однако, согласно этому соглашению, Эстония не была обязана предоставлять гражданство лицам, находившимся на действительной воинской службе в вооруженных силах иностранного государства. Таким образом, поскольку статус автора регулируется отдельным договором, государство-участник заявляет, что Пакт нельзя применить к делу автора.

4.10 Государство-участник утверждает, что ограничения в отношении предоставления гражданства необходимы по соображениям, связанным с национальной безопасностью и поддержанием общественного порядка. Они также необходимы в демократическом обществе для защиты государственного суверенитета и соразмерны цели, предусматриваемой законом. В указе об отклонении заявления автора правительство обосновало свое решение разумными доводами, которые, по мнению государства-участника, были уместными и достаточными. При принятии закона, о котором идет речь, было учтено и то, что при определенных обстоятельствах бывшие военнослужащие могут представлять угрозу для эстонского государства изнутри. Это особенно касается лиц, числящихся в запасе, поскольку они знакомы с эстонской спецификой и могут быть призваны на службу в вооруженные силы иностранного государства.

4.11 Государство-участник подчеркивает, что автору было отказано в предоставлении гражданства не в связи с его социальным происхождением, а по конкретным соображениям безопасности. Что касается положения закона о предоставлении гражданства супругам, являющихся гражданами Эстонии по рождению, то государство-участник заявляет, что в данном случае этот довод неуместен, поскольку заявление автора было отклонено только по соображениям национальной безопасности. Даже если бы супруга автора была гражданкой Эстонии по рождению, то правительство, прежде чем предоставить гражданство, все равно должно было дать ту же оценку с точки зрения национальной безопасности. Государство-участник призывает Комитет принять во внимание как факт и доказательство оценку угрозы, которую автор представляет собой для национальной безопасности, данную правительством и поддержанную судами.

4.12 Таким образом, государство-участник заявляет, что автор не был подвергнут неравноправному обращению по сравнению с другими лицами, находившимися на действительной воинской службе в вооруженных силах иностранного государства, поскольку закон не допускает возможность предоставления гражданства таким лицам. Так как никакого различия на основании статуса его жены не проводилось (решение было принято по соображениям национальной безопасности), то автор также не был подвергнут дискриминации и по признаку социального или семейного положения. Государство-участник заявляет, что решение об отказе, принятое в соответствии с законом, не было произвольным и не повлекло за собой отрицательных последствий для автора, который продолжает проживать в Эстонии со своей семьей на основании вида на жительство. Другую жалобу, касающуюся ширококомасштабного нарушения прав в прочих случаях, также следует отклонить как *actio popularis*.

#### **Замечания автора по представлениям государства-участника**

5.1 В письме от 27 августа 2003 года автор ответил на представления государства-участника. Он с самого начала заявляет, что его жалоба основана не на положениях Закона о гражданстве об исключениях, которые касаются супругов, являющихся гражданами Эстонии по рождению. Напротив, он возражает против пункта 1 статьи 21 Закона о гражданстве, который, как он утверждает, противоречит Пакту,

поскольку не имеет каких-либо разумных и объективных оснований, не является соразмерным и не преследует законную цель. Во всех разбирательствах внутри страны он безуспешно поднимал вопрос о якобы дискриминационном характере этого положения. Автор заявляет, что отказ судов рассматривать его жалобы на дискриминацию свидетельствует о том, что ему не была предоставлена равная защита закона и что у него не было эффективных средств правовой защиты.

5.2 Что касается возможности обращения к юрисконсульту, то автор отмечает, что юрисконсульт посоветовал ему продолжить судебные разбирательства. Поскольку автор хотел оспорить конкретное решение, касавшееся его, то речь шла не об общем применении законов, что входит в сферу компетенции юрисконсульта. В любом случае юрисконсульт должен отклонять заявления, если они являются или являлись предметом судебных разбирательств.

5.3 Что касается вопросов существа, то автор не согласен со ссылкой на установившуюся практику Комитета, в соответствии с которой меры защиты, предусматриваемые статьей 26, распространяются на все директивные решения государства-участника, включая Закон о гражданстве. Он утверждает, что стал жертвой нарушения его права на равенство перед законом, поскольку ряд (не уточняется) лиц в Эстонии получили эстонское гражданство, несмотря на тот факт, что служили в вооруженных силах иностранного государства (в том числе бывшего СССР)<sup>4</sup>. Поэтому отказ в его случае является произвольным и необъективным, а также нарушением гарантии единообразного применения.

5.4 Автор отмечает, что в результате отказа в предоставлении гражданства он остается лицом без гражданства<sup>5</sup>, тогда как в статье 15 Всеобщей декларации прав человека предусматриваются право на гражданство и свобода от произвольного его лишения. В этой связи он заявляет, что статья 26 также возлагает на государство-участника позитивное обязательство принять меры по исправлению положения, вызванного дискриминацией, которой был подвергнут автор, как и множество других лиц, прибывшие в Эстонию после 1940 года, но являющиеся лишь постоянными жителями.

5.5 Автор отвергает утверждение о том, что ему дважды было отказано в предоставлении гражданства по соображениям национальной безопасности. В первом случае ему и тридцати пяти другим лицам было отказано чисто на основании того, что они являлись военнослужащими бывших вооруженных сил СССР. Во втором случае заключение, связанное с соображениями национальной безопасности, было основано на вышеизложенных личных элементах. По мнению автора, это противоречит другим законодательным положениям - его вид на жительство был продлен еще на пять лет, тогда как Законом об иностранцах предусматривается, что, если то или иное лицо представляет собой угрозу для национальной безопасности, ему не выдается и не продлевается вид на жительство и такое лицо подлежит депортации. Автор утверждает, что он не подпадает ни под одно из условий, которые, согласно Закону об иностранцах, являются угрозой для государственной безопасности.

5.6 Напротив, автор утверждает, что он никогда не представлял собой и в настоящее время не представляет такой угрозы. Он характеризует себя как вышедшего на пенсию электрика, не имеющего гражданства и судимостей, и который никогда не был судим. Кроме того, будучи лицом без гражданства, он не может быть призван на службу в вооруженные силы иностранного государства. Нет какой-либо острой социальной необходимости в том, чтобы отказывать ему в предоставлении гражданства, а значит трудно найти какие-либо подходящие и убедительные причины для оправдания дискриминационного обращения с ним.

5.7 Автор также отмечает, что в соответствии с договором 1996 года уволенным в запас военнослужащим (за исключением тех, кто представляет собой угрозу для национальной безопасности) гарантируется право на проживание в Эстонии (пункт 1 статьи 2), и Эстония обязалась гарантировать таким бывшим военнослужащим права и свободы в соответствии с международным правом (статья 6). Автор указывает, что в отличие от утверждений государства-участника он получил свой вид на жительство не по договору 1996 года, а сначала получил его в 1995 году в соответствии с пунктом 2 статьи 20 Закона об иностранцах как иностранец, который поселился в Эстонии до июля 1990 года и которому была предоставлена постоянная регистрация.

5.8 Автор также утверждает, что в договорах 1994 и 1996 годов не затрагиваются вопросы гражданства или отсутствия гражданства у бывших военнослужащих. Следовательно, эти договоры не имеют никакого отношения к представляемой в соответствии с Пактом жалобе. Автор также отвергает довод о том, что исторические причины могут служить оправданием дискриминации, которой он якобы был подвергнут. Он указывает, что после распада СССР его сделали лицом без гражданства против его воли и что государство-

участник, в котором он проживал длительный период времени, неоднократно отказывало ему в предоставлении гражданства. Поэтому он задается вопросом о том, будет ли он оставаться лицом без гражданства всю свою оставшуюся жизнь.

## **Вопросы и порядок их рассмотрения в Комитете**

### **Рассмотрение вопроса о приемлемости**

6.1 Перед рассмотрением любой жалобы, содержащейся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 87 его правил процедуры принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

6.2 Для целей подпункта а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола Комитет удостоверился в том, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

6.3 В том что касается утверждений автора о том, что он был подвергнут дискриминации по признаку социального статуса или происхождения его жены, Комитет отмечает, что автор никогда не ставил этот вопрос при разбирательствах в национальных судах. Поэтому это заявление должно быть объявлено неприемлемым в соответствии с подпунктом b) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола, поскольку внутренние средства правовой защиты не были исчерпаны.

6.4 Что касается утверждения государства-участника о том, что заявление относительно нарушения статьи 26 также является неприемлемым, поскольку можно было возбудить дело о конституционности, то Комитет отмечает, что автор последовательно ставил в национальных судах, вплоть до уровня Верховного суда, вопрос о том, что отказ в предоставлении ему гражданства по соображениям национальной безопасности нарушает гарантии равенства, предусматриваемые Конституцией Эстонии. С учетом того, что суды отвергали эти доводы, Комитет считает, что государство-участник не показало, как такое средство правовой защиты могло бы иметь какие-либо шансы на успех. Кроме того, что касается обращения к юрисконсульту, то Комитет отмечает, что это средство правовой защиты стало закрытым для автора, как только он возбудил дело в национальных судах. Поэтому это утверждение не является неприемлемым на основании неисчерпания внутренних средств правовой защиты.

6.5 Комитет принимает к сведению довод государства-участника о том, что Пакт не может быть применен на основании принципа *rationae materiae*, поскольку после ратификации им Пакта оно заключило договор 1994 года с Российской Федерацией относительно выдачи видов на жительство в Эстонии бывшим российским военнослужащим, вышедшим на пенсию. Однако он считает, что в соответствии с общими принципами права договоров, закрепленными в статьях 30 и 41 Венской конвенции о праве договоров, последующее вступление в силу двустороннего договора не определяет вопрос о применимости Пакта.

6.6 Что касается остальных доводов государства-участника, то Комитет отмечает, что автор не выдвигает претензий относительно права на гражданство как такового, а заявляет, что отказ в предоставлении ему гражданства по соображениям национальной безопасности нарушает его права на недискриминацию и равенство перед законом. Эти заявления подпадают под статью 26 и являются, по мнению Комитета, достаточно обоснованными для целей приемлемости.

### **Рассмотрение сообщения по существу**

7.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение с учетом всей представленной ему сторонами информации в соответствии с пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола.

7.2 Касаясь существа приемлемого требования, выдвигаемого по статье 26, Комитет ссылается на свое решение о том, что то или иное лицо может оказаться лишенным своего права на равенство перед законом, если какое-либо положение закона применяется по отношению к нему произвольным образом, так, что применение закона в ущерб интересам этого лица не имеет разумных и объективных оснований<sup>6</sup>. В данном деле государство-участник, принимая решение об отказе в предоставлении автору гражданства с учетом особых личных обстоятельств, сослалось на соображения национальной безопасности, что является основанием, предусматриваемым законом.

7.3 Хотя Комитет признает, что Пакт при некоторых обстоятельствах прямо допускает возможность использования соображений, связанных с национальной безопасностью в качестве оправдания определенных действий со стороны государства-участника, Комитет подчеркивает, что ссылки государства-участника на соображения национальной безопасности *ipso facto* не означают, что Комитет вообще не должен рассматривать тот или иной вопрос. Поэтому решение Комитета, принятое с учетом конкретных обстоятельств дела *В.М.Р.Б.*<sup>7</sup>, не следует понимать таким образом, что Комитет отказывается от права соответствующим образом изучить вопрос о том, каким весом обладает довод о национальной безопасности. Хотя Комитет не может оставить за государством-участником безграничное право определять наличие соображений, связанных с национальной безопасностью, в том или ином конкретном деле, он признает, что его собственная роль в определении наличия и уместности таких соображений зависит от обстоятельств данного дела и соответствующего положения Пакта. Если в статьях 19, 21 и 22 Пакта определяется критерий необходимости в отношении ограничений, обоснованных соображениями национальной безопасности, то критерии, применимые в соответствии со статьей 26, носят более общий характер, предполагают разумное и объективное обоснование и законную цель для различий, касающихся индивидуальных особенностей того или иного лица, перечисляемых в статье 26, включая "иные обстоятельства". Комитет согласен с тем, что соображения, связанные с национальной безопасностью, могут служить законной цели при осуществлении государством-участником своего суверенитета в предоставлении гражданства, по крайней мере в тех случаях, когда новое независимое государство ссылается на соображения национальной безопасности, касающиеся его прежнего статуса.

7.4 В настоящем деле государство-участник заключило, что предоставление гражданства автору может вызвать проблемы, связанные с национальной безопасностью вообще, с учетом продолжительности и уровня военной подготовки автора, его звания и опыта службы в вооруженных силах бывшего СССР. Комитет отмечает, что у автора есть вид на жительство, выданный ему государством-участником, и что он продолжает получать свою пенсию, живя в Эстонии. Хотя Комитет сознает, что отсутствие эстонского гражданства может затрагивать некоторые права автора, закрепленные в Пакте, в частности предусматриваемые статьей 25, он отмечает, что ни Пакт, ни международное право вообще не содержат конкретных критериев в отношении предоставления гражданства путем натурализации и что у автора было право на рассмотрение судами государства-участника решения об отказе в предоставлении ему гражданства. Отмечая далее, что роль судов государства-участника в пересмотре административных решений, в том числе решений, связанных с соображениями национальной безопасности, как представляется, предполагает действительно обстоятельное рассмотрение, Комитет заключает, что автору не удалось доказать того, что в основе решения, принятого государством-участником в отношении автора, не лежали разумные и объективные соображения. Следовательно, Комитет не может, с учетом конкретных обстоятельств данного дела, установить наличие нарушения статьи 26 Пакта.

8. Действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, Комитет по правам человека приходит к заключению о том, что представленные ему факты, не свидетельствуют о нарушении статьи 26 Пакта.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### Примечания

<sup>1</sup> В части пункта 1 статьи 21, касающейся существа вопроса, предусматривается:

§ 21. Отказ в предоставлении или отказ в восстановлении эстонского гражданства

1) Эстонское гражданство не предоставляется и не восстанавливается для лиц, которые:

...

2) не соблюдают конституционный порядок и законы Эстонии;

3) действовали в ущерб эстонскому государству и его безопасности;

4) совершили уголовные преступления, за которые были назначены наказания в виде тюремного заключения сроком более одного года и срок которых не истек, или которые неоднократно подвергались наказанию по уголовной процедуре за международные уголовные преступления;

5) работали или в настоящее время работают на иностранные разведслужбы или службы безопасности;

б) находились на действительной воинской службе в вооруженных силах иностранного государства или числились в запасе таких сил или вышли в отставку; эстонское гражданство не предоставляется и не восстанавливается для их супругов, оказавшихся в Эстонии в силу того, что военнослужащие, в которыми они состоят в браке, были направлены на военную службу, зачислены в запас или уволены в отставку.

<sup>2</sup> Автор не указывает размера суммы.

<sup>3</sup> Дело № 236/1987, решение, принятое 18 июля 1988 года.

<sup>4</sup> Для информации Комитета: по данному вопросу никакой дальнейшей информации не представлено.

<sup>5</sup> Для информации Комитета: не ясно, как автор изначально стал лицом без гражданства.

<sup>6</sup> См. *Каванах против Ирландии* (№ 1), дело № 819/1998, соображения, принятые 4 апреля 2001 года.

<sup>7</sup> Там же.

**Ж. Сообщение № 1160/2003, Г. Похль против Австрии**  
**(Соображения приняты 9 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия)\***

<i>Представлено:</i>	г-ном и г-жой Годфридом и Ингрид Похль; г-ном Вольфгангом Майером; г-ном Францем Вальманном (представлены адвокатом г-ном Александером Х.Е. Моравой)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	авторы сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Австрия
<i>Дата сообщения:</i>	23 сентября 2002 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 9 июля 2004 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 1160/2003, представленного Комитету по правам человека от имени г-на и г-жи Годфрида и Ингрид Похль; г-на Вольфганга Майера, г-на Франца Вальманна в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения и государством-участником,*

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1. Авторами сообщения являются Годфрид Похль (первый автор), его жена, Ингрид Похль (второй автор), Вольфганг Майер (третий автор) и Франц Вальманн (четвертый автор), все из которых являются гражданами Австрии. Они утверждают, что являются жертвами нарушения Австрией<sup>1</sup> статьи 26, а в отношении четвертого автора также и пункта 1 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах (Пакта). Они представлены адвокатом.

**Факты в изложении авторов**

2.1 Первый и второй авторы сообщения являются совладельцами земельного участка площадью около 1 600 квадратных метров, расположенного в населенном пункте Айген (часть муниципалитета Зальцбурга), и проживают на нем. Третьему автору ранее принадлежал земельный участок площадью около 2 300 квадратных метров, также расположенный в Айгене, который примыкал к участку, принадлежащему первому и второму авторам. 15 июня 1998 года четвертый автор купил участок, ранее принадлежавший третьему автору, у компании, которая приобрела его на публичном аукционе. Являясь нынешним владельцем участка, на котором он также проживает, четвертый автор обязан по контракту возместить третьему автору связанные с этим участком любые расходы.

2.2 Оба земельных участка отнесены к категории "сельских районов" в соответствии с Законом 1998 года о зонировании земли Зальцбург, согласно которому территория земли Зальцбург подразделяется на "земли под застройку", "районы для транспорта/перевозок" и "сельские районы".

2.3 1 декабря 1998 года муниципалитет Зальцбурга информировал первого, второго и третьего авторов о предварительной оценке финансовых последствий строительства в 1997 году коммунально-бытовой канализации, примыкающей к их участкам, и предоставил им возможность прокомментировать эту оценку.

\_\_\_\_\_

\*

В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Раджсумер Лаллах, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэдждуд и г-н Роман Верушевский.

2.4 В соответствии со статьей 11 Закона о взносах землевладельцев земли Зальцбург (1976 год), который регулирует финансовые выплаты, осуществляемые землевладельцами определенным государственным службам муниципалитета Зальцбурга, владельцы земельных участков, которые примыкают к недавно проведенной канализации, должны участвовать в расходах на строительство; выплата рассчитывается в соответствии с площадью участка, на основе которой исчисляется абстрактная "длина". Выплаты землевладельцев во всех других муниципалитетах земли Зальцбург регулируются Земельным законом о взносах землевладельцев на строительство муниципальных канализационных систем во всех муниципалитетах земли Зальцбург, за исключением города Зальцбург (1962 год), в соответствии с которым владельцы земли, с которой сточные воды поступают в канализацию, обязаны осуществлять взносы за недавно построенную канализацию, исчисляемые на основе формулы, которая увязывает расходы на строительство с жилой площадью зданий, построенных на участках. Количество пунктов, рассчитанных на основе жилой площади (в кв. м), умножается на сумму, подлежащую выплате за каждый пункт, что в результате дает сумму индивидуального взноса землевладельца.

2.5 В своих замечаниях по предварительной оценке авторы настаивали на том, что предусмотренная калькуляция их взносов, основанных на длине участка, является дискриминационной по сравнению с калькуляцией взносов владельцев участков в районах, обозначенных как "участки под застройку", поскольку при этом не учитывалось особое положение участков в сельских районах, которые по своим размерам значительно превышают земельные участки в районах, обозначенных как "участки под застройку". Метод расчета во всех других муниципалитетах земли Зальцбург таким образом был основан на имеющейся жилой площади вместо абстрактного критерия длины, с тем чтобы учитывать такие особые обстоятельства. Авторы также указывают, что имеющаяся система удаления сточных вод является вполне адекватной.

2.6 22 февраля 1999 году муниципалитет города Зальцбург издал два административных акта, обязывающих первого и второго авторов выплатить 193 494,20 австрийских шиллингов (14 061,77 евро), а третьему автору - произвести выплату 262 838,70 австрийских шиллингов (19 101,23 евро) в соответствии со статьей 11 Закона о взносах землевладельцев. Муниципалитет отклонил протест третьего автора на обращение с ним как со стороной в данном разбирательстве, несмотря на тот факт, что он более не являлся зарегистрированным владельцем участка, указав, что обязавшейся стороной следует рассматривать владельца, зарегистрированного во время строительства канализационной системы.

2.7 11 марта 1999 года первый, второй и третий авторы обжаловали эти решения в Комиссии по апелляциям, касающимся жилищных вопросов, муниципалитета Зальцбурга. Они вновь подтвердили, что критерий длины для исчисления их взносов является непропорциональным и неправильным, учитывая, что согласно Закону о зонировании от 1998 года никаких новых строений не может быть построено на участках, относящихся к "сельским районам". Если владельцы участков, обозначенных как "земли под застройку", могут свободно разрушать существующие здания и строить новые и более крупные по размерам, то авторы, если они решат разрушить имеющиеся у них в настоящее время постройки, могут использовать свои земельные участки только под пастбища.

2.8 28 мая и 2 июля 1999 года Комиссия по апелляциям отклонила эти апелляции, отметив, что участки, обозначенные как "земли под застройку", и наделы, обозначенные в качестве "сельских", в отношении которых было выдано специальное разрешение на застройку в соответствии с предыдущими вариантами Закона о зонировании, следует рассматривать одинаково для обеспечения равного обращения.

2.9 29 июня и 13 июля 1999 года первый, второй и третий авторы обратились с исками в Конституционный суд, в которых утверждали, что непроведение различия между "сельскими" и "строительными" участками в Законе о взносах землевладельцев нарушает их право на равенство перед законом и принцип господства права, т.е. права подвергаться действию только достаточно точных законов. В частности, они утверждали, что сохранение критерия длины не учитывает внесенное в Закон о зонировании изменение, которое абсолютно запрещает строительство жилищ и других зданий на участках, обозначенных в качестве "сельских", начиная с 1 января 1993 года, хотя до этой даты предоставление исключений из зональных ограничений являлось довольно частым. 10 июня 2002 года Конституционный суд отклонил иски авторов как не имеющие достаточную перспективу на успех.

2.10 14 августа 2002 года авторы подали дополнительный иск в Административный суд с просьбой отменить оспариваемые административные акты от 22 февраля 1999 года и предоставить их искам приостанавливающий эффект. 9 октября 2002 года Суд отклонил ходатайство о приостанавливающем

эффекте. Основное разбирательство по данному делу в Административном суде на момент первоначального представления данного сообщения еще не проводилось.

## Жалоба

3.1 Авторы утверждают, что имело место нарушение их прав в соответствии со статьей 26 Пакта, утверждая, что проведение различия между землевладельцами в муниципалитете Зальцбург и других районах земли Зальцбург, а также непроведение различия между владельцами участков, относящихся к категории "сельских", и владельцами участков, относящихся к категории "земель под застройку", в муниципалитете города Зальцбург, в том что касается оплаты взимаемых с землевладельцев взносов, является дискриминационным.

3.2 Авторы утверждают, что различие, проводимое между землевладельцами в городе Зальцбург и теми, кто проживает в других районах земли Зальцбург, не основывается на критериях, представляющих *prima facie* объективными и разумными, и не является пропорциональным. Таким образом, муниципалитеты, расположенные вблизи Зальцбурга, являются в равной, а порой и в большей степени жилыми, чем сам город, в то время как некоторые районы города, включая земельные участки авторов, - более "сельскими", чем участки в других близлежащих муниципалитетах и городах. Таким образом, менее благоприятное обращение с землевладельцами в городе Зальцбург по сравнению с землевладельцами в других местах<sup>2</sup>, в отношении которых применяется более благоприятный Закон 1962 года, является несправедливым. Согласно этому Закону обязательство по уплате взносов распространяется только на тех землевладельцев, которые сливают сточные воды в канализацию, при этом расчет их взносов производится на основе разумного критерия жилого пространства принадлежащих им построек. Проведение такого различия имеет далеко идущие неблагоприятные последствия, поскольку размер взносов авторов на строительство канализационной системы от трех до четырех раз превышает размер взносов, выплачиваемых, например, жителями муниципалитета Коппл, однако при этом нигде не указано, что расходы на строительство канализационных систем в городе Зальцбург от трех до четырех раз превышали аналогичные расходы в других районах земли Зальцбург.

3.3 Авторы утверждают, что статья 26 Пакта требует различного подхода к ситуациям, которые объективно не совпадают. Непроведение различия, будь то умышленное или неумышленное<sup>3</sup>, между владельцами участков, считающихся "сельскими", и владельцами участков, считающихся "землями под застройку", в рамках муниципалитета города Зальцбург является дискриминационным, поскольку при этом не учитываются введенные Законом о зонировании 1992 года изменения, которые полностью запрещают какое-либо строительство на участках, считающихся "сельскими", в то время как владельцы участков, считающихся "землями под застройку", могут совершенно свободно строить новые или заменять старые дома, заниматься землеустройством и делить свои земли на более мелкие участки, а также строить различные жилые или даже коммерческие постройки. Основывая оценку размера взносов исключительно на критерии размера участка, Закон о взносах землевладельцев (1976 года) отдает предпочтение владельцам участков, "предназначенных под застройку", которые могут быть заселены большим числом жителей, пользующихся недавно построенной канализационной системой, по сравнению с владельцами "сельских" участков, обычно занимаемых лишь несколькими жителями, проживающими в домах, рассчитанных на одну семью, которые должны осуществлять такие же или даже более значительные выплаты в качестве взносов на строительство канализационных систем, в зависимости от размеров участка. При отсутствии объективного и разумного обоснования непроведения вышеуказанного различия в Законе 1976 года следует предусмотреть "разумные изъятия"<sup>4</sup> для приведения его положений в соответствие с Законом о зонировании 1992 года.

3.4 Авторы указывают, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с какой-либо иной процедурой международного расследования или урегулирования. Они утверждают, что ими были исчерпаны все внутренние средства правовой защиты, несмотря на разбирательство, которое будет проводиться в Административном суде, поскольку этот суд не уполномочен исправлять предполагаемые нарушения статьи 26 Пакта, так как он обязан применять действующие законы, не обладая компетенцией рассматривать их конституционность и юридическую силу. Даже если Административный суд предоставит авторам разрешение возбудить официальную процедуру в Конституционном суде с целью рассмотрения им вопроса о конституционности Закона о взносах землевладельцев, отсутствие вероятности того, что Конституционный суд отменит свое предыдущее решение по данному вопросу, делает это средство правовой защиты неэффективным.



## **Замечания государства-участника относительно приемлемости и комментариев к ним авторов сообщения**

4.1 23 мая 2003 года государство-участник оспорило приемлемость данного сообщения, заявив о том, что оно является неприемлемым в соответствии со статьей 1 и пунктом 2 б) статьи 5 Факультативного протокола, в том что касается четвертого автора.

4.2 Государство-участник утверждает, что четвертый автор не исчерпал внутренние средства правовой защиты и что он не может заявлять о том, что является непосредственно пострадавшей жертвой нарушения какого-либо из прав, предусмотренных в Пакте, поскольку его никогда не обязывали уплачивать взносы на строительство канализационной системы, и он всего лишь был связан договором о выплате компенсации третьему автору. В соответствии с правовой практикой Комитета<sup>5</sup> автор, который фактически отстаивает права другого автора, не имеет права представлять сообщение. При отсутствии *locus standi* сообщение четвертого автора представляет собой *actio popularis*, направленное против правовой системы Австрии как таковой.

4.3 Что касается трех остальных авторов, то государство-участник информирует Комитет о том, что Административный суд отклонил их жалобу 28 апреля 2003 года.

5.1 В своих комментариях от 11 июня 2003 года четвертый автор отклоняет замечания государства-участника по вопросу о приемлемости и изменяет свое сообщение в том смысле, что он также утверждает о нарушении своих прав в соответствии с пунктом 1 статьи 14 Пакта.

5.2 Четвертый автор утверждает, что его непосредственно затрагивает практика взимания взносов с землевладельцев, поскольку обязательства по уплате налога с собственности и связанные с ним выплаты и взносы "закреплены" за любым конкретным участком земли. Таким образом, если третий автор не платит взносов на строительство канализационной системы, государственные органы применяют принудительные меры в отношении данного земельного участка, который в настоящее время находится в собственности четвертого автора.

5.3 Четвертый автор утверждает, что юридически он не имел возможности исчерпать внутренние средства правовой защиты, поскольку его попытка быть заслушанным вместо третьего автора во время разбирательства в связи с оценкой размера взносов землевладельцев была отклонена муниципалитетом Зальцбурга на основании "невозможности принятия решений, требующих уплаты взносов землевладельцами, непосредственно в отношении нынешнего владельца", учитывая, что "дата, когда будет установлена обязанность уплаты взносов (в данном случае прокладка основного стока канализационной системы), является решающей для установления обязанности по уплате взносов"<sup>6</sup>.

5.4 Четвертый автор утверждает, что его отстранение от процедуры оценки размера взносов землевладельцев привело к лишению его права оспаривать обязанность по уплате взносов землевладельцев, а также размера причитающейся суммы, в нарушение пункта 1 статьи 14. Разбирательство по делу третьего автора в рамках частного права не позволит ему прямо и независимо возражать против факта существования и/или размеров таких выплат. Положения пункта 1 статьи 14 применимы к его денежной претензии, связанной с обязательством по уплате взносов землевладельца.

## **Дополнительные замечания государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения**

6.1 6 августа 2003 года государство-участник направило дополнительное представление по вопросу о приемлемости, а также прокомментировало существо сообщения. Оно оспаривает приемлемость по причине недостаточной обоснованности и отсутствия *locus standi* (третий и четвертый авторы), а также *ratione materiae* (четвертый автор). Кроме того, оно отрицает наличие нарушений пункта 1 статьи 14 и статьи 26.

6.2 По вопросу о приемлемости государство-участник отмечает, что в административных архивах не было обнаружено ни одной просьбы четвертого автора принять участие наравне с другими землевладельцами в разбирательстве по поводу оценки размера взносов. В своем представлении от 11 июня 2003 года четвертый автор не указал, уплачивал ли он какие-либо взносы, и если да, то было ли это сделано в соответствии с распоряжением властей.

6.3 Государство-участник утверждает, что распоряжение о выплате, адресованное третьему автору, не переходит ex lege к четвертому автору после смены владения участком земли, поскольку в данном случае не было универсального правопреемства. Хотя первоначально на земельный участок третьего автора был наложен арест до уплаты долга в соответствии с пунктом 6 статьи 1 Закона о взносах землевладельцев, этот долг перешел к лицу, сделавшему самое выгодное предложение (поступления от исполнения сделки) во время принудительной продажи собственности, в результате чего четвертый автор приобрел собственность свободную от какой-либо задолженности. Сам факт того, что четвертый автор считал себя обязанным на основании договора о купле-продаже оплатить расходы, связанные со взносами на строительство канализационной системы, и компенсировать издержки, присужденные Административным судом города Зальцбург в его решении от 28 апреля 2003 года, не означает того, что он был юридически обязан сделать это, учитывая отсутствие конкретного положения по этому вопросу в договоре о купле-продаже или в решении от 12 июня 1998 года о распределении суммы, представляющей собой самое выгодное предложение.

6.4 Государство-участник считает, что в альтернативном случае, если Комитет сочтет сообщение приемлемым в отношении четвертого автора, то он должен неизбежно признать его неприемлемым в отношении третьего автора, поскольку его обязательства перейдут по договору к четвертому автору. В любом случае третий автор не имеет *locus standi*, поскольку обязательство по оплате было выполнено посредством уплаты требуемой суммы четвертым автором 28 октября 2002 года.

6.5 Государство-участник заявляет, что жалоба четвертого автора по пункту 1 статьи 14 является неприемлемой *ratione materiae*, поскольку разбирательство по вопросу определения размеров налогов и сборов как таковое не подпадает под действие данной статьи.

6.6 По существу дела государство-участник отмечает, что "двойная система", устанавливающая для землевладельцев в городе Зальцбург правовой режим, отличающийся от режима, применяемого к землевладельцам в других районах земли Зальцбург, сформировалась еще в XIX веке, когда система канализации состояла лишь из главного коллектора, построенного в густонаселенном районе города Зальцбург, через который частично очищенные сточные воды сбрасывались в реку. Строительство и эксплуатация сооружений для очистки сточных вод находится в ведении муниципалитетов. В муниципалитетах, находящихся за пределами города Зальцбург, первые сооружения для очистки сточных вод были построены в начале 1960-х годов прошлого века. В соответствии с Законом 1962 года меры, связанные с созданием такой инфраструктуры, должны были оплачиваться землевладельцами, за исключением землевладельцев города Зальцбург, которые не обязаны выплачивать авансы для покрытия расходов, связанных с водоочистительными сооружениями, поскольку эти расходы учтены в их обязательных периодических платежах за пользование канализационной системой, в связи с чем плата взимается только за строительство или расширение канализационных систем для земельных участков.

6.7 Государство-участник утверждает, что положения Закона от 1962 года, применяемые в отношении сельских районов, не могут применяться в отношении города Зальцбург. В частности, требование, касающееся строительства новой канализационной системы, состоящей из сети и водоочистительного комплекса, в качестве проекта с определенной мощностью поглощения и переработки при условии, что известна зона обслуживания соответствующей сети и что все земельные участки, имеющие или не имеющие строений, оцениваются в соответствии с техническими условиями обеспечения работы канализации, неприменимо для быстроразвивающегося города Зальцбург, где пристройки к существующим зданиям и новые строения возводятся гораздо чаще, чем в других районах земли Зальцбург, что обуславливает потребность в канализационной сети, которая отвечала бы потребностям такого динамичного развития, и что неизбежно связано с более высокой стоимостью строительства.

6.8 По поводу отсутствия разграничения в городе Зальцбург между владельцами участков, считающихся "сельскими", и владельцами участков, считающихся "землями под застройку", государство-участник отмечает, что взносы на покрытие расходов на строительство канализационных систем исчисляются на основе участков, определяемых как "место для строительства", независимо от того, находится ли строящийся объект на "участке, предназначенном под застройку" или на "зеленом участке". То, в какой степени земельный участок будет определяться в качестве "места для строительства" зависит от землевладельца, который сам ходатайствует о признании участка местом для строительства. Авторы могли бы подать заявление о том, чтобы лишь часть их участков рассматривалась в качестве "места для строительства", что позволило бы сократить размеры взносов.

6.9 Государство-участник отрицает тот факт, что какое-либо строительство на "зеленом участке" абсолютно запрещено. Так, расширение существующих построек разрешается в пределах, оговоренных в Законе о региональном планировании 1998 года. Таким образом, освобождение владельцев участков, рассматриваемых в качестве "сельских", от уплаты взносов на покрытие расходов, связанных со строительством канализационных сооружений, или взимание с них значительно более низких взносов, чем с владельцев "участков под застройку", означало бы использование к ним неоправданного предпочтительного обращения. Помимо этого, на участках авторов уже имелись постройки.

6.10 Наконец, государство-участник утверждает, что этот вопрос уже неоднократно рассматривался Конституционным судом и что Суд ни разу не установил какого-либо нарушения принципа равенства. В заключение оно отмечает, что в данном деле решения и постановления, основанные на Законе о взносах землевладельцев, были оправданы разумными и объективными критериями и что ни статья 26, ни пункт 1 статьи 4 не были нарушены.

#### **Комментарии авторов в отношении замечаний государства-участника по существу сообщения**

7.1 13 октября 2003 года авторы прокомментировали представление государства-участника от 6 августа 2003 года и заявили, что третьего и четвертого авторов следует также рассматривать в качестве жертв и что принуждение их к выплате взносов нарушает их права, предусмотренные статьей 26, а в отношении четвертого автора - пунктом 1 статьи 14 Пакта.

7.2 Авторы вновь заявляют о том, что утверждение государства-участника, согласно которому либо третьего, либо четвертого автора следует исключить из числа жертв, означает, что оба автора *per se* могут быть признаны жертвами. Так, третий автор являлся стороной судебного разбирательства и фигурировал в качестве одного из истцов в решении Конституционного суда от 10 июня 2002 года. Вопрос о том, возместил ли ему четвертый автор в конечном итоге взносы землевладельца и судебные издержки, не имеет существенного значения для его *locus standi*. Из материалов дела явствует, что четвертый автор обращался с просьбой и получил отказ на участие в процедуре оценки в качестве одной из сторон, поскольку в оспариваемом административном акте рассматривался вопрос о его статусе. Кроме того, у него имела процессуальная и финансовая заинтересованность в результате указанной процедуры, поскольку в документе о купле-продаже участка земли, подписанном и вступившем в силу 15 июня 1998 года в соответствии с австрийской правовой практикой, конкретно указано, что "налоги и сборы" переходят к покупателю. При отсутствии какого-либо применимого исключения, право пользования приобретенным имуществом потребовало бы от четвертого автора уплаты взноса независимо от того, являлось ли такое приобретение универсальным правопреемством. Поэтому оба автора имеют *locus standi*, учитывая, что требования о приемлемости должны применяться с определенной степенью гибкости<sup>7</sup>.

7.3 Авторы утверждают, что, хотя различные требования, оправдывавшие "двойную систему" взносов землевладельцев, были связаны с модернизацией системы обработки сточных вод в городе и в остальной части земли Зальцбург в 1960-е годы, к концу 1990-х годов такие различия перестали существовать, когда 90% домашних хозяйств и коммерческих построек как в городе, так и в других районах земли Зальцбург были подсоединены к муниципальным канализационным системам. Соответствующие статистические данные<sup>8</sup> показывают, что прирост населения и развитие строительства в жилых районах являлись более динамичными в других муниципалитетах земли Зальцбург, особенно в быстроразвивающихся районах, расположенных в окрестностях города. Государству-участнику следовало бы пересмотреть свое законодательство с учетом этих изменений<sup>9</sup>. Аргумент государства-участника о том, что за пределами города системы канализации могут создаваться на основе более стабильных данных, больше не является приемлемым и не подтвержден статистическими данными, обзорами, картами или планами зонирования в представлении государства-участника, касающемся существа дела.

7.4 Авторы отрицают, что положения Закона о взносах землевладельцев являются для них выгодными, поскольку землевладельцы не должны участвовать в покрытии расходов, связанных со строительством новых сооружений для очистки сточных вод, которые прежде всего покрываются за счет периодических платежей пользователей. Согласно положениям, действующим в городе Зальцбург, они по-прежнему обязаны платить взносы, которые в три-четыре раза превышают взносы, выплачиваемые жителями других районов земли Зальцбург, если основывать расчеты на размерах жилой площади уже существующего или строящегося на участке жилья, что является единственным разумным и объективным критерием, отражающим число лиц, проживающих на соответствующем земельном участке и использующих систему канализации.

7.5 Что касается отсутствия разграничений между землевладельцами внутри города Зальцбург, то авторы утверждают, что вопрос заключается не в том, что могут ли они ограничить свои права собственности, обратившись с просьбой, чтобы лишь часть их земельных участков рассматривалась в качестве "места для строительства" для сокращения своих взносов землевладельцев, а в том, является ли различие, проводимое на основе используемого метода расчета между владельцами участков, считающихся "сельскими", и владельцами участков, считающихся "землями под застройку", оправданным. Хотя такое заявление сократит размеры их взносов, оно не изменит порядка их расчета, который лежит в основе предполагаемого нарушения статьи 26 Пакта.

7.6 Наконец, авторы утверждают, что статья 24 Закона о зонировании налагает исключительно строгие ограничения на строительство дополнительных помещений и пристроек в "сельских" зонах, поскольку такие пристройки не могут изменять размеры и внешний вид существующих строений. Кроме того, ограничение жилого пространства 250 квадратными метрами на этаж делает любое расширение таких зданий практически невозможным. Поддерживая преследуемую законодательством цель сохранения природы, авторы отмечают, что Закон о взносах землевладельцев не предусматривает надлежащих положений для ситуаций, подобных их случаям, когда размеры собственности являются особо крупными и в то же время подпадают под ограничения, которые препятствуют дальнейшему строительству и, таким образом, более интенсивному использованию канализационных систем и установок.

## **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

### **Рассмотрение вопроса о приемлемости**

8.1 Перед рассмотрением любых жалоб, содержащихся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

8.2 Комитет принимает к сведению неопровергнутое утверждение государства-участника о том, что четвертый автор оплатил сумму, предъявленную к оплате третьему автору в решении муниципалитета Зальцбурга от 22 февраля 1999 года, а также судебные издержки, присужденные в пользу города Зальцбург на основании решения Административного суда от 28 апреля 2003 года. Он отмечает, что жалоба третьего автора по статье 26 Пакта стала являться спорной после выполнения его платежных обязательств. В этой связи сообщение является неприемлемым по статье 1 Факультативного протокола, в том что касается третьего автора.

8.3 Комитет принимает к сведению аргумент государства-участника о том, что четвертый автор не имеет статуса жертвы, поскольку юридически он не был обязан платить взносы, причитающиеся с землевладельцев, предъявленные третьему автору, при отсутствии четкого положения по данному вопросу в договоре о купле-продаже или в решении о распределении суммы, представляющей наилучшее предложение, от 12 июня 1998 года. Комитет также принимает к сведению утверждение государства-участника о том, что он не исчерпал внутренние средства правовой защиты, поскольку в материалах дела не содержится никакого запроса относительно участия в процедуре оценки взносов землевладельцев. Наконец, он принимает к сведению возражение четвертого автора по поводу того, что он был юридически обязан возместить расходы третьего автора и был лишен возможности исчерпать внутренние средства правовой защиты, поскольку муниципалитет Зальцбурга в своем решении от 22 февраля 1999 года не позволил ему участвовать в качестве одной из сторон в разбирательстве по вопросу об оценке.

8.4 По поводу *locus standi* четвертого автора в соответствии со статьей 1 Факультативного протокола Комитет отмечает, что в договоре о купле-продаже земельного участка, оформленном 16 июня 1998 года государственным нотариусом, указано, что наряду с правом владения, пользования и всеми льготами к покупателю, четвертому автору, переходят любые риски, налоги и взносы<sup>10</sup>. Поэтому Комитет, независимо от наличия права удержания приобретенной собственности, согласен с тем, что четвертый автор обосновал для целей приемлемости, что его непосредственно затрагивает установление взносов землевладельцев, первоначально присужденных третьему автору и переданных четвертому автору в связи с выполнением его договорных обязательств, предусмотренных договором о купле-продаже.

8.5 В отношении внутренних средств правовой защиты Комитет напоминает, что пункт 2 b) статьи 5 Факультативного протокола требует лишь того, чтобы авторы исчерпали все *имеющиеся* внутренние средства правовой защиты, и отмечает, что государство-участник не разъяснило, какие средства правовой

защиты имелись бы в распоряжении четвертого автора после того, как муниципалитет Зальцбурга отклонил его ходатайство об участии в качестве одной из сторон в процедуре оценки.

8.6 Вместе с тем Комитет считает, что четвертый автор не обосновал свою претензию о том, что такой отказ является равноценным лишению его права на равный доступ к судам в нарушение пункта 1 статьи 14 Пакта.

8.7 Что касается предполагаемого нарушения статьи 26 Пакта, то Комитет считает, что авторы достаточно обосновали свою жалобу для целей приемлемости. Таким образом, сообщение является приемлемым в той мере, в которой оно, как представляется, затрагивает вопросы в связи со статьей 26 Пакта в том, что касается первого, второго и четвертого авторов.

#### **Рассмотрение сообщения по существу**

9.1 Комитет рассмотрел данное сообщение по существу с учетом всей информации, представленной ему сторонами, как это предусмотрено в пункте 1 статьи 5 Факультативного протокола.

9.2 Прежде всего Комитет отмечает, что в соответствии со статьей 50 Пакта передача полномочий по строительству и эксплуатации сооружений для очистки сточных вод австрийским землям и муниципалитетам не освобождает государство-участника от его обязательств по Пакту<sup>11</sup>. Следовательно, ответственность государства-участника может возникать в связи с оспариваемыми решениями муниципалитета Зальцбурга, которые были приняты на основе законодательства этой земли и, кроме того, были подтверждены австрийскими судами.

9.3 Рассматриваемый Комитетом вопрос состоит в том, является ли соответствующее законодательство, касающееся финансовых взносов землевладельцев в муниципалитет Зальцбурга на строительство муниципальных канализационных сооружений, нарушением статьи 26 Пакта вследствие, во-первых, непроведения различия между участками городского назначения, рассматриваемыми в качестве "участков под застройку", и "сельскими" участками земли, на которых ведется строительство, и, во-вторых, использования размеров земельных участков (так называемой "длины") в качестве основы для исчисления размеров взносов, вместо того, чтобы определять их с учетом размеров жилой площади, как это делается во всех других муниципалитетах земли Зальцбург.

9.4 Комитет напоминает, что в соответствии со статьей 26 дискриминация в отношении равной защиты закона запрещена по любому из таких признаков, как раса, цвет кожи, пол, язык, религия, политические или иные убеждения, национальное или социальное происхождение, имущественное положение, рождение или иной статус<sup>12</sup>. Он отмечает, что использование единого подхода к различающимся ситуациям может приводить к косвенной дискриминации, если негативные результаты такого подхода исключительно или непропорционально затрагивают лиц определенной расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного положения, рождения или по причине иного обстоятельства<sup>13</sup>. Хотя Комитет и не исключает, что "проживание" может являться "обстоятельством", которое исключает дискриминацию, он отмечает, что предполагаемое непроведение различия между "городскими" и "сельскими" земельными участками не связано с конкретным местом проживания на территории муниципалитета Зальцбург, однако зависит от их принадлежности к конкретной зоне. Кроме того, Комитет принимает к сведению пояснение государства-участника, что размеры взносов для "сельских" участков *действительно* зависят от того, какую часть участка его владелец собирается определить в качестве места, где может быть построено здание. Комитет делает вывод о том, что непроведение различия между городскими "землями под застройку" и "сельскими" участками земли, на которых может осуществляться строительство, не является ни дискриминационным по любому из признаков, перечисленных в статье 26 Пакта, ни произвольным.

9.5 Что касается утверждения о том, что неодинаковое обращение с землевладельцами в городе Зальцбург и владельцами земельных участков в других частях земли Зальцбург с точки зрения определения размеров их взносов в качестве землевладельцев на строительство новых канализационных систем для их земельных участков не основано на объективных и разумных критериях, как это предусмотрено в статье 26 Пакта, то Комитет считает, что приведенный авторами аргумент о предполагаемом более динамичном росте населения и развитии строительства в других частях земли Зальцбург не исключает того, что расходы на строительство канализационных систем в более густо населенном муниципалитете Зальцбург могут все-таки являться более значительными, чем в других частях этой земли, как это утверждает государство-участник.

9.6 В этой связи Комитет отмечает, что авторы признают, что их взносы землевладельцев были бы все равно в три-четыре раза выше, чем в остальных районах земли Зальцбург, даже если бы они исчислялись на основе размеров жилой площади зданий, расположенных на их земельных участках. Поэтому нельзя сделать вывод о том, что различные размеры взносов в городе Зальцбург и за его пределами обусловлены исключительно различиями в методах исчисления, применяемых в соответствии с Законом 1976 года о взносах землевладельцев земли Зальцбург и Законом 1962 года, который применяется в отношении других муниципалитетов земли Зальцбург. Поэтому Комитет считает, что авторам не удалось доказать, что иное обращение с ними не было основано на объективных и разумных критериях.

9.7 Кроме того, Комитет считает, что ничто в решениях Комиссии по апелляциям, касающимся жилищных вопросов, муниципалитета города Зальцбург от 28 мая и 2 июля 1999 года или в решении Административного суда от 28 апреля 2003 года не указывает на то, что применение этими органами соответствующих положений Закона о взносах землевладельцев (1976 года) было основано на явно производных соображениях.

9.8 Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что представленные ему факты не свидетельствуют о нарушении статьи 26 Пакта.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### Примечания

<sup>1</sup> Пакт и Факультативный протокол к Пакту вступили в силу для государства-участника соответственно 10 декабря 1978 года и 10 марта 1988 года.

<sup>2</sup> Авторы утверждают, что в подавляющем большинстве земель и муниципалитетов Австрии в качестве основы для исчисления взносов землевладельцев используется критерий "жизненного пространства" или аналогичные критерии, и приводят ряд критериев.

<sup>3</sup> Авторы ссылаются на сообщение № 516/1992, *Алина Симунек против Чешской Республики*, соображения от 19 июля 1995 года, пункт 11.7.

<sup>4</sup> Адвокат ссылается на постановление Европейского суда по правам человека по делу *Ларкос против Кипра* от 18 февраля 1999 года.

<sup>5</sup> Государство-участник ссылается на сообщение № 737/1997, *Мишель Ламанья против Австралии*, решение о приемлемости от 7 апреля 1999 года.

<sup>6</sup> Решение муниципалитета Зальцбурга от 22 февраля 1999 года, адресованное третьему автору, см. на стр. 3.

<sup>7</sup> Авторы ссылаются на судебную практику Европейского суда по правам человека, в частности на дела *Стёгмюллер против Австрии*, постановление от 10 ноября 1969 года, Series A, No. 9, пункт 11, и *Рингейзен против Австрии*, постановление от 16 июля 1971 года, Series A, No.13, пункты 89 и 92.

<sup>8</sup> Подробные статистические данные включены в текст сообщения.

<sup>9</sup> По аналогии авторы ссылаются на правовую практику Комитета, согласно которой Пакт должен толковаться с учетом меняющихся социальных стандартов и представлений. См. сообщение No. 172/1984, *С.В.М. Брукс против Нидерландов*, пункт 14, соображения, принятые 9 апреля 1987 года; *Зваан де Врис против Нидерландов*, соображения, принятые 9 апреля 1987 года, пункт 14.

<sup>10</sup> См. договор о купле-продаже земельного участка, оформленный 16 июня 1998 года г-ном Г.С., государственным нотариусом, досье № 14526/98, стр. 4.

<sup>11</sup> См., например, сообщения № 298/1988 и 299/188, *Линдгрэн и др. против Швеции*, а также *Линдквист и др. против Швеции*, соображения, принятые 9 ноября 1990 года, пункт 10.4.

<sup>12</sup> Сообщение № 196/1983, *Гейе против Франции*, соображения, принятые 3 апреля 1989 года, пункт 9.4.

<sup>13</sup> См., например, сообщение № 998/2001, *Альтхаммер против Австрии*, соображения, принятые 8 августа 2003 года, пункт 10.2.

**КК. Сообщение № 1167/2003, Рамиль Райос против Филиппин**  
**(Соображения приняты 27 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия)\***

*Представлено:* Рамилем Райосом (представлен адвокатом Группы бесплатной правовой помощи)

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник:* Филиппины

*Дата сообщения:* 24 марта 2003 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 27 июля 2004 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 1167/2003, представленного Комитету по правам человека от имени Рамиля Райоса в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание всю письменную информацию, представленную автором сообщения и государством-участником,*

*принимает следующее:*

**Соображения в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола**

1.1 Автор сообщения является Рамиль Райос, гражданин Филиппин, в настоящее время содержащийся под стражей в тюрьме "Нью-Билибид" города Монтинлупа в качестве лица, приговоренного к смертной казни. Он утверждает, что является жертвой нарушения статьи 5 (пункты 1 и 2), статьи 6, статьи 7 (пункты 1 и 2), статьи 9 (пункты 1 и 2), статьи 10 и статьи 14 (пункты 1, 2, 3 а), b), g) и 5) Пакта. Автор представлен адвокатом Группы бесплатной правовой помощи. Пакт вступил в силу для государства-участника 23 января 1987 года, а Факультативный протокол - 22 ноября 1989 года.

1.2 24 марта 2003 года Комитет по правам человека, действуя через своего Специального докладчика по новым сообщениям, просил государство-участник, согласно правилу 86 своих правил процедуры, не приводить в исполнение смертный приговор в отношении автора, пока его дело находится на рассмотрении Комитета.

**Факты в изложении автора**

2.1 9 апреля 1997 года примерно в 19 час. 00 мин. автор прибыл к месту проживания своей тети. Когда тетя встретила его возле своего дома, он находился в нетрезвом состоянии. Двоюродные братья автора тоже находились возле дома и тоже были пьяны. В их присутствии автор начал буянить и сломал несколько скамеек возле дома. Опасаясь драки ее сыновей с автором, тетя покинула дом в поисках помощи и встретила своего двоюродного брата, служившего в полиции, который по ее просьбе согласился доставить автора в муниципальную тюрьму, с тем чтобы тот проспался и вышел из состояния алкогольной интоксикации.

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Нисуке Андо, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Раджсумер Лаллах, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд, г-н Роман Верушевский и г-н Макссуэлл Ялден.

Тексты двух особых мнений, подписанные членами Комитета г-ном Нисуке Андо и г-жой Кристиной Шане, содержатся в добавлении к настоящему документу.

2.2 10 апреля 1997 года полиция, не располагая ордером на арест, как этого требует раздел 3 (1) статьи III Конституции Филиппин, отказала автору в разрешении покинуть тюрьму. Сотрудники полиции сообщили ему, что они разыскивают длинноволосого человека, подозреваемого в убийстве, и что он находится под подозрением в этой связи.

2.3 11 апреля 1997 года по истечении двух дней содержания под стражей автора принудили подписать внесудебное признание, в котором он сознавался в том, что изнасиловал и убил некую Мебелин Газнан. Согласно автору, сотрудник полиции вынудил его подписать признание, тыча в него пистолетом, а когда он вначале отказался сделать это, ему был нанесен удар пистолетом по спине. Ему не позволили прочесть признание перед его подписанием.

2.4 При этом присутствовал адвокат (не по собственному выбору автора), с тем чтобы "помочь [ему] в даче письменных признательных показаний". До момента признания у него не было адвоката. Для целей судебного разбирательства автору предоставили другого адвоката, с которым он мог общаться только в течение нескольких минут ежедневно во время судебных заседаний.

2.5 29 апреля 1998 года региональный суд первой инстанции города Кагаян-де-Оро признал автора виновным в совершении "двойного преступления - изнасилования и убийства". Он был приговорен к смертной казни через смертельную инъекцию и к выплате наследникам жертвы компенсации в размере 100 000 филиппинских песо.

2.6 7 февраля 2001 года Верховный суд в порядке автоматического судебного надзора утвердил смертный приговор, увеличив при этом сумму компенсации по гражданской ответственности автора до 145 000 филиппинских песо. 6 сентября 2001 года этот приговор обрел статус окончательного и подлежащего исполнению.

## **Жалоба**

3.1 Автор утверждает, что имел место факт нарушения статей 5 и 6, поскольку 13 декабря 1993 года в соответствии с Законом № 7659 государство-участник восстановило смертную казнь на электрическом стуле. Он утверждает, что хотя в статье 6 не содержится требования ко всем государствам-участникам отменить смертную казнь, из совокупного содержания пунктов 1 и 2 этой статьи явствует, что после отмены государством-участником смертной казни оно не вправе восстанавливать это наказание. Он утверждает, что "широкое толкование" Пакта, которое допускало бы восстановление такого наказания, противоречило бы пункту 2 статьи 5. Кроме того, он представляет доводы, в соответствии с которыми второй Факультативный протокол к Пакту, направленный на отмену смертной казни, растущее всемирное признание необходимости ее отмены и международные принципы правосудия, получившие отражение в статутах МТБЮ, МУТР и МУС, требуют толковать статью 6 в смысле недопущения восстановления государствами-участниками смертной казни.

3.2 Автор утверждает, что имел место факт нарушения пунктов 1 и 2 статьи 6, поскольку, распространяя применение смертной казни на такие преступления, как похищение людей, правонарушения, связанные с наркотиками, изнасилование, и, при определенных обстоятельствах, взяточничество, государство-участник нарушает свое обязательство выносить смертные приговоры только за "самые тяжкие преступления". В этой связи автор ссылается на принятое Комитетом по правам человека Замечание общего порядка по статье 6, в котором Комитет выражает мнение о том, что выражение "самые тяжкие преступления" необходимо толковать ограничительно, "как означающее то, что смертный приговор должен являться исключительной мерой". Он также ссылается на резолюцию 1984/50 Экономического и Социального Совета, озаглавленную "Меры, гарантирующие защиту прав тех, кто приговорен к смертной казни", в которой выражение "самые тяжкие преступления" толкуется таким образом, что их состав ограничивается преднамеренными преступлениями со смертельным исходом или другими чрезвычайно тяжкими последствиями.

3.3 Утверждается, что в случае приведения в исполнение смертного приговора будут нарушены права автора по статье 7, поскольку процедура, изложенная в документе ЕР 200, выпущенном Бюро исправительных наказаний согласно Закону Республики № 8177, предусматривает, что осужденный заключенный уведомляется о дате его смертной казни только на рассвете дня приведения ее в исполнение; а сама казнь должна состояться в течение 8 часов после уведомления осужденного заключенного. В предписаниях ничего не говорится об уведомлении семьи осужденного лица, равно как и нет предписаний, разрешающих контакты между этим лицом и его семьей. Согласно утверждениям, это



равнозначно психологической пытке. Осужденный заключенный может иметь контакты только с лицом духовного звания или адвокатом. При этом такое общение должно осуществляться через решетчатую перегородку, а содержание беседы протоколируется.

3.4 Автор утверждает, что имеет место нарушение пункта 1 статьи 10, поскольку вышеупомянутая процедура, по его мнению, является нарушением положения об уважении достоинства, присущего человеческой личности.

3.5 Автор утверждает о том, что имело место нарушение пунктов 1 и 2 статьи 9 и пункта 3 а) статьи 14, поскольку он был лишен свободы без ордера на арест и нет никаких письменных доказательств, свидетельствующих о том, что в момент ареста он был проинформирован сотрудниками полиции о причинах его ареста, его праве отказываться от дачи показаний и его праве пользоваться услугами адвоката.

3.6 По заявлению автора, имело место нарушение пункта 1 статьи 14, поскольку отсутствуют какие-либо записи о том, что после его ареста он был уведомлен полицией о причинах его ареста, его праве воздерживаться от дачи показаний и его праве пользоваться услугами адвоката по собственному выбору. Кроме того, автор утверждает, что ему не было предоставлено право пользоваться услугами адвоката по его выбору и что его встреча с адвокатом, назначенным полицией, состоялась только на второй день его содержания под стражей.

3.7 Автор заявляет о нарушении пункта 2 статьи 14, утверждая, что, признав его виновным во вменяемых преступлениях, региональный суд первой инстанции не только принял его внесудебное признание, но и вынес свое решение на его основе. Хотя Верховный суд Филиппин в порядке автоматического надзора не использовал это признание в качестве обоснования своего решения, он тем не менее подтвердил решение суда первой инстанции на основании предполагаемых косвенных улик. Согласно автору, такое обоснование обвинения косвенными уликами "неправомерно перенесло бремя доказывания с обвинения на обвиняемого".

3.8 Автор заявляет о нарушении пункта 3 а) статьи 14, поскольку он не был уведомлен о причинах предъявления ему обвинения.

3.9 По утверждению автора, имело место нарушение пункта 3 b) статьи 14, так как он не располагал достаточным временем и возможностями для подготовки своей защиты или для общения с адвокатом, назначенным для судебного разбирательства по его делу, ибо он мог консультироваться с адвокатом лишь в течение весьма непродолжительного времени в каждый из дней судебного разбирательства. Он также полагает, что имело место нарушение пункта 3 g) статьи 14, так как его вынудили подписать признание.

3.10 Автор заявляет о нарушении пункта 5 статьи 14 в связи с тем, что Верховный суд не уделил должного внимания фактическим свидетельским показаниям, данным некоей д-ром Ангелитой Энопией во время судебного разбирательства, в которых она показала, что "ребенок, возможно, был изнасилован", но на основании результатов сделанного ею вскрытия тела однозначно не подтвердила факт изнасилования девочки. Автор также заявляет, что Верховный суд не рассмотрел официально приобщенных к материалам дела доказательств, которые предположительно могли бы снять вину с обвиняемого. Как утверждается, не сделав этого, Верховный суд не предоставил автору право на пересмотр вынесенного ему приговора, как того требует пункт 5 статьи 14 Пакта. Автор разъясняет, что в ходе процедуры автоматического судебного надзора для судей Верховного суда обычной практикой является не заслушивание показаний каких-либо свидетелей, а принятие решений на основании свидетельских показаний, представленных на судебном разбирательстве, как и было ими сделано в данном случае.

### **Представление государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения**

4.1 В своем представлении от 24 октября 2003 года государство-участник оспаривает приемлемость и опровергает существо сообщения. В отношении приемлемости оно в целом заявляет, что утверждения автора безосновательны, так как они "лишены существа". Относительно утверждения, касающегося статьи 9, оно приводит довод о неисчерпании автором внутренних средств правовой защиты. Оно заявляет, что автор вначале был доставлен в муниципальную тюрьму не за то преступление, обвинение в котором ему было в конечном счете предъявлено и за которое он был осужден, а по причине хулиганского поведения. Он был помещен под стражу, с тем чтобы он не мог причинить себе или другим вреда, пока он не придет в себя после алкогольной интоксикации. На следующее утро ему не разрешили покинуть тюрьму, так как к этому моменту на него поступила жалоба на "изнасилование с убийством". Утверждается, что в суде первой

инстанции автор не представил заявления о том, что его арест был в чем-то неправомерным, что тем самым лишает его права поднимать этот вопрос перед Комитетом: согласно внутреннему законодательству любое возражение, заявление о неправомерности или нарушениях в связи с арестом должны быть сделаны до представления обвиняемым своего заявления относительно предъявленного ему обвинения.

4.2 По существу утверждения относительно пункта 2 статьи 6 государство-участник считает, что выдвинутый аргумент касается нормативной стороны дела, которая находится вне сферы компетенции Комитета. Как утверждается, такой довод касается исключительно вопроса о целесообразности назначения смертной казни за некоторые преступления, тогда как квалификация преступлений, влекущих за собой это наказание, является исключительно внутренним делом государства. Согласно государству-участнику, Пакт не ограничивает право государства-участника самому определять целесообразность закона, предусматривающего назначение смертной казни. Государство-участник настаивает, что вопрос о конституционности закона о смертной казни является прерогативой самого государства-участника, и напоминает, что его Верховный суд подтвердил соответствие данного закона Конституции. Далее оно утверждает, что в компетенцию Комитета не входит толкование конституции какого-либо государства-участника на предмет определения соблюдения этим государством-участником положений Пакта.

4.3 По поводу утверждения автора о том, что смертная казнь назначается не за "самые тяжкие преступления", государство-участник отмечает, что государство располагает широкими возможностями по своему усмотрению толковать это положение с учетом культуры, довлеющих представлений и других факторов, поскольку понятие "самые тяжкие преступления" не имеет в Пакте сколько-нибудь более четкого определения. Касаясь утверждения о том, что статью 6 необходимо толковать таким образом, что, согласно второму Факультативному протоколу к Пакту, она не дает государствам-участникам права восстанавливать смертную казнь, то государство-участник заявляет, что это утверждение лишено существа, так как оно не подписало и не ратифицировало этот Протокол.

4.4 Относительно утверждения о том, что неназначение даты казни и отсутствие заблаговременного уведомления автора об этой дате является нарушением статьи 7 и пункта 1 статьи 10, государство-участник заявляет, что, по смыслу раздела 15 в его прочтении вместе с разделом 1 Закона Республики № 8177, смертный приговор приводится в исполнение "не ранее одного (1) года и не позднее восемнадцати (18) месяцев после того, как судебное решение становится окончательным и подлежащим исполнению, без ущерба для осуществления в любое время президентом его прерогативы помилования". Таким образом, для лиц, приговоренных к смертной казни, гарантируется срок до 18 месяцев с того момента, как судебное решение о назначении смертной казни становится окончательным и подлежащим исполнению, в течение которого они могут ходатайствовать о помиловании и об удовлетворении всех своих практических и духовных потребностей. Государство-участник оспаривает утверждение о том, что после уведомления автор не может попроситься с семьей, поскольку, согласно разделу 16 Закона Республики № 8177, с момента уведомления осужденного о его казни и до приведения ее в исполнение ему, по его просьбе, если это практически исполнимо, предоставляется содействие в посещении представителем исповедуемой им религии, его адвокатом, членами его семьи и/или деловыми партнерами.

4.5 Государство-участник отклоняет утверждения о нарушении пунктов 1 и 2 статьи 9. Оно ссылается на свою вышеприведенную аргументацию относительно приемлемости сообщения и утверждает, что, даже если бы государство-участник признало, что арест был незаконным, согласно внутреннему законодательству, этого было бы недостаточно для отмены приговора, вынесенного судом после безупречного судебного разбирательства.

4.6 Государство-участник отвергает как необоснованные утверждения автора в связи со статьей 14. Во время составления признания автора ему была предоставлена помощь адвоката. Адвокат предупредил его о том, что после того, как признание будет сделано, оно может быть использовано против него в суде и что преступление, в котором он обвиняется, влечет за собой наказание в виде смертной казни. После этого уведомления автор продолжал выражать желание сделать признание. Он не выдвинул возражений против назначенного адвоката и поэтому, согласно внутреннему законодательству, считался лицом, которое сделало свое признание свободно и добровольно. По мнению государства-участника, если бы автор имел возражения против государственного адвоката, он мог бы высказать соответствующие претензии и потребовать назначения другого адвоката.

4.7 Относительно утверждения автора о том, что отсутствуют какие-либо официально приобщенные к делу материалы, показывающие, что до его признания он был проинформирован о его праве отказываться от дачи показаний и о его праве быть представленным компетентным и независимым адвокатом по его выбору,

государство-участник заявляет, что в соответствии с положениями внутреннего законодательства "конституционные процедуры, касающиеся следственных действий в отношении лица под стражей, не применяются к добровольным заявлениям, которые не были получены в ходе прямого допроса властями, а были сделаны в обычном порядке обвиняемым, устно признавшимся в совершении преступления". Государство-участник заявляет, что Верховный суд, утвердивший осуждение автора, в любом случае не полагался на его признание, поскольку его вина была установлена при помощи косвенных улик.

4.8 Что касается утверждения Верховным судом осуждения автора на основании косвенных улик, то государство-участник разъясняет обстоятельства, при которых внутренние суды принимают такие доказательства, и указывает, что в случаях изнасилования и убийства доказательства против обвиняемого, как правило, являются косвенными в силу характера этого преступления. По мнению государства-участника, в данном деле совокупность улик и доказательств безошибочно указывает на вину автора. Оно также заявляет, что "предполагаемое ущемление конституционных прав обвиняемого в ходе следствия под стражей может иметь непосредственное и существенное значение только в тех случаях, когда решение о его осуждении выносится на основании полученного от него внесудебного признания своей вины".

4.9 Касаясь утверждения о том, что показания свидетелей не заслуживают доверия, государство-участник отмечает, что на судебном разбирательстве было достаточно достоверно установлено отсутствие у свидетелей каких-либо неблагоприятных мотивов, предполагающих сговор и ложные показания против автора, и что согласно внутреннему законодательству государства-участника фактическим обстоятельствам, установленным судом первой инстанции на основе его оценки надежности свидетелей, придается большой вес, и, поскольку фактор произвольности в таких случаях исключается, они, как утверждается, имеют неопровержимый характер.

4.10 По поводу утверждения о нарушении пункта 5 статьи 14 государство-участник заявляет, что оценка правдивости свидетелей входит главным образом в функции суда первой инстанции. Рассмотрение фактических обстоятельств дела не входит в полномочия Верховного суда, и он не уполномочен рассматривать или оспаривать *de novo* устные показания или документальные доказательства. Согласно государству-участнику, оценка надежности свидетелей и их показаний является задачей, с которой лучше всего справляется суд первой инстанции, поскольку он имеет уникальную возможность наблюдать за реакцией свидетелей. В дополнение к этому государство-участник вновь обращает внимание на выводы суда первой инстанции по делу автора в том смысле, что у свидетелей обвинения отсутствовали какие-либо мотивы вступить в сговор или лжесвидетельствовать против автора.

### **Замечания автора**

5.1 В своем представлении от 28 февраля 2004 года автор вновь повторяет свои предыдущие утверждения. В отношении нормы о том, что обвиняемый обязан представлять какие-либо возражения относительно неправомерности его ареста до своего заявления по предъявленному обвинению, автор заявляет, что он не был уведомлен об этой норме после его ареста во время содержания под стражей или судом первой инстанции и что сама эта норма противоречит его праву на свободу.

5.2 В контексте представленного государством-участником аргумента, согласно которому, даже если бы арест был незаконным, то этого было бы недостаточно для отмены судебного решения, вынесенного по итогам безупречного судебного разбирательства, автор оспаривает утверждение о том, что судебное разбирательство было безупречным. В подкрепление своего утверждения он ссылается на тот факт, что Верховный суд, в отличие от суда первой инстанции, предпочел не обосновывать свое решение внесудебным признанием; на тот факт, что в своих показаниях на суде эксперт всего лишь утверждала о возможности изнасилования предполагаемой жертвы; а также на практику Верховного суда Филиппин по целому ряду дел, согласно которой в случаях, когда незаконно ущемляется право на свободу обвиняемого по уголовному делу, "отменяется подсудность" этого лица суду первой инстанции.

5.3 Относительно своего внесудебного признания автор утверждает, что, как правило, признание является обычным заявлением под присягой, текст которого составляет филиппинская полиция, а не добровольным заявлением, как это утверждает государство-участник.

### **Вопросы и их процедура рассмотрения в Комитете**

#### **Рассмотрение вопроса о приемлемости**

6.1 Прежде чем рассматривать любые жалобы, содержащиеся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры решить вопрос о том, является ли данное сообщение приемлемым в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

6.2 В соответствии с пунктом а) статьи 5 Факультативного протокола Комитет удостоверился в том, что данное дело не находится на рассмотрении по другой международной процедуре международного разбирательства или урегулирования.

6.3 Что касается утверждений о том, что отсутствие в деле документальных материалов, касающихся обстоятельств ареста автора и непредоставления ему после ареста адвоката по его выбору, является нарушением пункта 1 статьи 14, то Комитет постановляет, что эти утверждения не затрагивают вопросы по статье 14, а скорее касаются вопросов в связи со статьей 9. Следовательно, эти утверждения квалифицируются как неприемлемые *ratione materiae* в соответствии со статьей 3 Факультативного протокола.

6.4 Комитет отмечает, что государство-участник возражает против приемлемости жалобы на предполагаемое нарушение статьи 9 Пакта на основании исчерпания внутренних средств правовой защиты, доказывая, что любые предполагаемые нарушения в ходе ареста автора должны были стать предметом жалобы до предъявления автору обвинения. Поскольку из рассмотрения хода судопроизводства явствует, что автор не предъявлял внутренним властям каких-либо претензий относительно неправомерности его ареста, Комитет полагает, что это обстоятельство не позволяет ему на данном этапе рассматривать этот вопрос. Комитет отмечает, что такие же обстоятельства относятся к утверждению автора о нарушении пункта 3 а) статьи 14 (пункт 3.5) в связи с уведомлением автора о предъявляемых ему обвинениях. Следовательно, эти утверждения являются неприемлемыми в силу исчерпания внутренних средств правовой защиты согласно пункту 2 b) статьи 5 Факультативного протокола.

6.5 В отношении утверждения о нарушении пункта 2 статьи 14 Пакта Комитет полагает, что автору не удалось показать, каким образом утверждение Верховным судом приговора суда первой инстанции об осуждении автора, произведенное на основании косвенных улик, нарушило его права в соответствии с этим положением или любым другим положением Пакта, и поэтому постановляет, что эта часть жалобы в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола является неприемлемой в силу отсутствия обоснования.

6.6 В отношении утверждения о нарушении пункта 3 g) статьи 14 Комитет полагает, что, поскольку автор сам признает, что его адвокат помогал ему в составлении и представлении его признания, автору не удалось обосновать свою жалобу относительно того, что его принудили к подписанию признания. Помимо этого, не оспаривается тот факт, что Верховный суд, утверждая приговор об осуждении автора, не полагался на его признание. Следовательно, эта жалоба является неприемлемой в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

6.7 Касаясь предполагаемого нарушения пункта 5 статьи 14 в связи с тем, каким образом Верховный суд истолковал показания свидетелей, Комитет отмечает, что автор по сути просит Комитет рассмотреть оценку фактов и улик по его делу. Комитет напоминает, что согласно его практике оценку фактов и доказательств целесообразно оставлять на усмотрение судов государств-участников, если только такая оценка фактов и доказательств не носила произвольный характер или была равнозначна отказу в правосудии. Поскольку автор не представил никаких доказательств, из которых бы явствовало, что решения апелляционных судов носили явно произвольный характер или были равнозначны отказу в правосудии, Комитет в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола считает это утверждение неприемлемым, так как оно не было обосновано для целей приемлемости.

6.8 Что касается утверждения относительно статьи 5 Пакта, то Комитет находит, что это положение не позволит претендовать на какое-либо отдельное индивидуальное право. Таким образом, это утверждение является несовместимым с Пактом и неприемлемым согласно статье 3 Факультативного протокола.

6.9 Комитет не усматривает никаких причин считать неприемлемыми остальные утверждения, представленные автором, и поэтому приступает к рассмотрению по существу жалоб по статье 6; пункту 2 статьи 5; статье 7; пункту 1 статьи 10; и пункту 3 b) статьи 14 Пакта.

#### **Рассмотрение сообщения по существу**

7.1 Комитет принимает к сведению жалобы автора на нарушения в связи со статьей 7 и пунктом 1 статьи 10 в силу того факта, что он будет уведомлен о его казни только на рассвете дня казни, после чего он будет казнен в течение восьми часов и не будет располагать достаточным временем для прощания с членами семьи и приведения в порядок своих личных дел. Далее он отмечает утверждение государства-участника о

том, что смертный приговор приводится в исполнение "не ранее одного (1) года и не позднее восемнадцати (18) месяцев после того, как судебное решение становится окончательным и подлежащим исполнению, без ущерба для осуществления в любое время президентом его прерогативы помилования". Комитет понимает это законодательное положение таким образом, что после исчерпания всех имеющихся средств правовой защиты автор будет иметь в своем распоряжении не менее одного года и не более 18 месяцев, в течение которых он может ходатайствовать о свидании с членами его семьи до уведомления о дате казни. Он также отмечает, что в соответствии с разделом 16 Закона Республики № 8177 после уведомления о казни он будет располагать сроком примерно в восемь часов для завершения своих личных дел и встречи с членами семьи. Комитет напоминает о своем предыдущем соображении, согласно которому ожидание выдачи ордера на приведение в исполнение смертного приговора неизбежно причиняет огромные страдания соответствующему лицу, и выражает мнение о том, что государству-участнику следует стремиться к максимально возможному сокращению таких страданий. Вместе с тем на основании представленной информации Комитет не может заключить, что определение срока приведения в исполнение смертного приговора в отношении автора в течение восьми часов после уведомления о казни нарушило бы его права, предусмотренные в статье 7 и пункте 1 статьи 10, с учетом того, что после исчерпания внутренних средств правовой защиты и до уведомления о казни в его распоряжении уже имелся бы, по меньшей мере, один год для приведения в порядок своих личных дел и встречи с членами семьи.

7.2 Что касается утверждения в связи с пунктом 2 статьи 6 Пакта, то в ответ на аргумент государства-участника о том, что в функции Комитета не входит оценка конституционности законодательства того или иного государства-участника, Комитет отмечает, что его задача состоит скорее в определении того, соответствуют ли Пакту конкретные претензии, представленные на его рассмотрение. Комитет принимает к сведению то обстоятельство, что, согласно решениям как регионального суда первой инстанции, так и Верховного суда, автор был осужден за совершение двойного преступления - изнасилования и убийства, в соответствии со статьей 335 Пересмотренного уголовного кодекса с поправками, внесенными Законом Республики № 7659, которая предусматривает, что "убийство, совершаемое по причине изнасилования или в связи с ним, карается смертной казнью". Таким образом, смертная казнь назначается автоматически в силу действия статьи 335 Пересмотренного уголовного кодекса с поправками. Комитет ссылается на свою практику, согласно которой автоматическое и обязательное назначение смертной казни представляет собой произвольное лишение жизни в нарушение пункта 1 статьи 6 Пакта при обстоятельствах, когда смертная казнь назначается без учета личных качеств подсудимого и обстоятельств конкретного преступления. Из этого следует, что автоматическое назначение по делу автора смертной казни в силу статьи 335 Пересмотренного уголовного кодекса с поправками является нарушением его прав, предусмотренных в пункте 1 статьи 6 Пакта.

7.3 В отношении утверждения о нарушении пункта 3 b) статьи 14 в связи с тем, что автору не было предоставлено достаточно времени для подготовки его защиты и общения с адвокатом, Комитет отмечает, что государство-участник не оспаривает это утверждение. Поскольку для общения с адвокатом лишь автору выделялось весьма непродолжительное время в каждый из дней проведения судебного разбирательства, Комитет усматривает в этом факте нарушение пункта 3 b) статьи 14 Пакта. Так как смертный приговор в отношении автора был утвержден по итогам судопроизводства, в ходе которого не были соблюдены требования относительно справедливого судебного разбирательства, изложенные в статье 14 Пакта, следует заключить, что было также нарушено право автора, охраняемое по статье 6.

8. Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, считает, что представленные ему факты свидетельствуют о нарушении пункта 1 статьи 6 и пункта 3 b) статьи 14 Пакта.

9. В соответствии с пунктом 3 a) статьи 2 Пакта государство-участник обязано предоставить автору эффективное и соответствующее средство правовой защиты, включая замену назначенного ему смертного приговора. Государство-участник обязано избегать аналогичных нарушений в будущем.

10. Учитывая то обстоятельство, что, став государством-участником Факультативного протокола, государство-участник признало компетенцию Комитета определять наличие или отсутствие нарушений Пакта в соответствии со статьей 2 Пакта и несет обязательство обеспечить всем лицам в пределах его территории и под его юрисдикцией права, признаваемые в Пакте, Комитет хотел бы получить от государства-участника в течение 90 дней информацию о мерах, принятых для надлежащего учета его соображений. Кроме того, государству-участнику предлагается опубликовать настоящие соображения Комитета.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### Примечания

- <sup>1</sup> Девятилетняя девочка, чье тело было обнаружено вечером 9 апреля 1997 года в районе Балингасага.
- <sup>2</sup> *Народ против Эчегарая* (GR No. 117472, судебное решение от 7 февраля 1997 года).
- <sup>3</sup> *Альварес против Апелляционного суда*, 359 SCRA 544 [2001].
- <sup>4</sup> *Народ против Аместусо*, 361 SCRA 184 [2001].
- <sup>5</sup> *Народ против Кастильо*, 289 SCRA 213 [1998].
- <sup>6</sup> Раздел 1 Закона Республики № 8177.
- <sup>7</sup> Раздел 16 Закона Республики № 8117 гласит следующее: "...с момента уведомления осужденного о его казни и до приведения ее в исполнение ему, насколько это возможно, предоставляется такое содействие, о котором он может просить, в организации его посещения в последние моменты его жизни священником или проповедником исповедуемой им религии и консультации с его адвокатами, а также с тем чтобы он мог составить завещание и доверить членам его семьи или лицам, которым поручено ведение его дел, управление его собственностью или попечение за его потомками". Однако 8 марта 2004 года адвокат препроводил текст ЕР 200, из которого следует, что осужденный заключенный может встретиться только со священником и своим адвокатом, но не с членами семьи.
- <sup>8</sup> *Пратт и Морган против Ямайки*, дело № 210/1986 и 225/1987, соображения, принятые 6 апреля 1989 года.
- <sup>9</sup> *Карно против Филиппин*, дело № 1077/2002, соображения, принятые 28 марта 2003 года.
- <sup>10</sup> *Томпсон против Сент-Винсента и Гренадин*, дело № 806/1998, соображения, принятые 18 октября 2000 года; и *Кеннеди против Тринидада и Тобаго*, дело № 845/1998, соображения, принятые 26 марта 2002 года.

## ДОБАВЛЕНИЕ

### Особое мнение члена Комитета г-на Нисуке Андо

Я ссылаюсь на мое особое мнение по делу *Карно против Филиппин*: сообщение № 1077/2002.

[Подпись] Нисуке Андо

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### **Особое мнение члена Комитета г-жи Кристины Шане**

Я подтверждаю мою позицию относительно лиц, ожидающих приведения в исполнение смертного приговора, которая была выражена в моем особом мнении в связи с сообщениями № 270/1998 и 271/1998 (*Барретт против Ямайки* и *Сатклифф против Ямайки*), соображения от 20 марта 1992 года.

[Подпись] г-жа Кристина Шане

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является французский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]



## **Х. РЕШЕНИЯ КОМИТЕТА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА, ОБЪЯВЛЯЮЩИЕ СООБЩЕНИЯ НЕПРИЕМЛЕМЫМИ В СООТВЕТСТВИИ С ФАКУЛЬТАТИВНЫМ ПРОТОКОЛОМ К МЕЖДУНАРОДНОМУ ПАКТУ О ГРАЖДАНСКИХ И ПОЛИТИЧЕСКИХ ПРАВАХ**

### **А. Сообщение № 697/1996, Апонте Гусман против Колумбии (Решение принято 5 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия)\***

*Представлено:* Альфонсо Апонте Гусманом (не представлен адвокатом)

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения, его жена и дети

*Государство-участник:* Колумбия

*Дата сообщения:* 3 ноября 1995 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 5 июля 2004 года,*

*принимает следующее:*

#### **Решение о приемлемости**

1. Авторам сообщения от 7 февраля 1996 года является Альфонсо Апонте Гусман, колумбийский гражданин, проживающий в Соединенных Штатах Америки. Он также выступает от имени своей жены, г-жи Матильды Ландасабаль Лопес, и своих детей, Уильяма Альфонсо, Рикардо, Клары-Милены и Виктора Адольфо Апонте Ландасабаль. Без указания конкретных статей автор ссылается на нарушения Международного пакта о гражданских и политических правах Колумбией, которые вызывают вопросы в связи с пунктом 1 статьи 6, пунктом 1 статьи 9, статьями 12 и 17 и пунктом 1 статьи 23 Пакта. Автор не представлен адвокатом.

#### **Факты в изложении автора**

2.1 В 1993 году автор сообщения выступил в качестве свидетеля в суде города Ибаге, Колумбия, по делу, связанному с вымогательством и похищением людей. Он утверждает, что он дал показания на основании Специального закона о защите свидетелей, согласно которому его личность не подлежала разглашению. Однако 2 ноября 1993 года он получил на домашний адрес телеграмму от сотрудника Отдела по борьбе против вымогательства и похищения людей Генеральной прокуратуры, в которой ему предлагалось дать дополнительные показания против банды похитителей. Согласно автору сообщения, Генеральная прокуратура раскрыла его личность в нарушение Специального закона о защите свидетелей, поставив под угрозу его собственную жизнь и жизнь его родных.

2.2 Автор сообщает о получении им анонимных угроз в письмах и по телефону. Отдел по защите потерпевших и свидетелей обеспечил его защиту в городе Ибаге, приставив к нему охранников в период с 6 сентября 1993 года по 28 апреля 1994 года. Впоследствии он помог ему получить визы для его выезда вместе с семьей в Соединенные Штаты Америки, куда они отправились 28 апреля 1994 года, выехав из Боготы в Майами.

2.3 Автор утверждает, что он и его семья покинули Колумбию на основании защиты, предоставленной в соответствии с упомянутым законом, и что колумбийские власти были обязаны обеспечить его средствами для проживания в Соединенных Штатах. Однако, как он утверждает, он не получал финансовой помощи от властей в течение долгого времени, несмотря на многочисленные обращения в колумбийское консульство в Майами и напрямую в прокуратуру.

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Раджсумер Лаллах, г-н Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд и г-н Роман Верушевский.

2.4 Согласно автору, власти отказали ему в такой помощи на том основании, что он якобы добровольно покинул Колумбию, и заявили, что если он желает воспользоваться помощью в соответствии со Специальным законом о защите свидетелей, то он должен вернуться в Колумбию.

2.5 26 октября 1995 года Соединенные Штаты предоставили убежище ему и его семье и выдали автору разрешение на работу.

2.6 Автор возбудил иск с требованием восстановить его в правах и предоставить ему необходимую защиту. 11 декабря 1996 года его иск был отклонен Административным трибуналом Кундинамарки.

2.7 Г-н Апонте обжаловал это решение в Генеральный секретариат Государственного совета, который 20 февраля 1997 года отменил постановление Административного трибунала Кундинамарки и принял решение о защите прав автора, распорядившись о том, чтобы Генеральная прокуратура обеспечила ему полную защиту и предоставила социальную помощь семье г-на Апонте Ландасабаля, включая оплату задним числом расходов на их отъезд из страны, расходов на переезд и проживание до тех пор, пока этого требовали обстоятельства. Генеральная прокуратура обратилась с ходатайством о пересмотре этого решения в Конституционный суд.

### **Жалоба**

3.1 Автор утверждает, что изложенные им факты свидетельствуют о нарушении его прав, предусмотренных в Пакте, а именно права на жизнь, личную безопасность и семейную жизнь. Он заявляет о том, что в результате разглашения государством-участником его личности как свидетеля ему угрожали убийством, в результате чего он был вынужден покинуть Колумбию вместе с семьей; прибыв в Соединенные Штаты, он оказался без средств к существованию. Он сообщает о том, что вместо проведения тщательного расследования власти предприняли все возможное, чтобы скрыть факты, и не приняли никаких дисциплинарных мер к сотрудникам прокуратуры, разгласившим информацию о его личности. Он также не получил никакой компенсации.

3.2 Он также заявляет о том, что было нарушено его право на труд, поскольку, покинув Колумбию, он был вынужден оставить свой бизнес.

### **Замечания государства-участника по вопросу о приемлемости**

4.1 В своем сообщении от 14 ноября 1996 года государство-участник выражает мнение о том, что данное сообщение должно быть объявлено неприемлемым по причине исчерпания внутренних средств правовой защиты.

4.2 Государство-участник признает, что автор сообщения был основным свидетелем по делу о вымогательстве и похищении людей, которое слушалось в его родном городе Ибаге. Оно утверждает, что в соответствии с решением № 0-663 от 1993 года, принятым на основании Программы защиты потерпевших и свидетелей и оказании им помощи, автор подлежал перемещению внутри Колумбии до получения им права на выезд из страны. Однако автор отказался от перемещения внутри страны и поэтому не мог претендовать на отправку в Соединенные Штаты за счет колумбийских властей. Государство-участник также утверждает, что г-н Апонте сам принял решение выехать за границу и попросил лишь о помощи в получении визы для въезда в Соединенные Штаты и покупке билета. Государство-участник утверждает, что оно не информировало посольство Соединенных Штатов в Боготе о том, что поездка автора будет финансироваться за счет Программы защиты потерпевших и свидетелей и оказании им помощи. Оно также заявляет о том, что в письме на имя Генерального прокурора автор выразил надежду, что он получит помощь от своих родственников в Майами.

4.3 Согласно утверждению государства-участника, обвинение в том, что оно будто бы не обеспечило личную безопасность г-на Апонте и его семьи, не соответствует действительности, поскольку документ, в котором упоминалась его фамилия, носил сугубо внутренний характер и не мог поставить его жизнь в опасность. Оно утверждает, что сам автор своими обращениями в национальные и международные органы создал угрозу для своей жизни, не приняв должных мер предосторожности.

4.4 В своих дополнительных замечаниях от 8 ноября 1996 года государство-участник также сообщает о том, что в своем решении от 19 декабря 1995 года Отдел по судебному надзору констатировал отсутствие каких-либо нарушений в действиях руководителя Отдела защиты потерпевших и свидетелей Генеральной

прокуратуры ввиду отсутствия каких-либо свидетельств того, что о телеграмме, направленной в адрес автора, стало известно каким-либо посторонним людям и что она поставила под угрозу безопасность семьи г-на Апонте. Оно также сообщило о том, что, согласно имеющимся документам, в тот момент автор уже получал угрозы, и именно поэтому он обратился за защитой в данный Отдел.

4.5 В своих комментариях от 15 октября 1997 года государство-участник информировало Комитет о том, что Государственный совет распорядился о выплате автору и его семье пособия на проживание в Соединенных Штатах и оплате путевых расходов. Оно также сообщает о том, что в Конституционный суд была подана просьба о пересмотре дела. Следовательно, внутренние средства правовой защиты еще не были исчерпаны.

#### **Замечания автора по вопросу о приемлемости**

5. 10 октября 1997 года автор информировал Комитет о том, что 26 февраля 1997 года Государственный совет отменил решение первой палаты Административного трибунала Кундинамарки об отказе ему в материальной помощи. Он утверждает, что он обратился с ходатайством о приведении этого решения в исполнение, но, поскольку оно так и не было исполнено, Административный трибунал Кундинамарки своим решением от 17 июля 1997 года предписал Государственной прокуратуре выполнить данное постановление. Кроме того, 22 июля 1997 года Отдел по защите свидетелей и потерпевших и оказанию помощи им связался с ним через колумбийское консульство в Майами по вопросу о перечислении первой выплаты и согласования порядка дальнейших выплат.

#### **Решение Комитета по вопросу о приемлемости**

6.1 Комитет рассмотрел вопрос о приемлемости данного сообщения 18 марта 1998 года.

6.2 Комитет принял к сведению просьбу государства-участника объявить данное сообщение неприемлемым на основании неисчерпания внутренних средств правовой защиты. Он также отметил в связи с утверждениями о нарушении права автора на жизнь, что автор обратился с несколькими ходатайствами об установлении лиц, виновных в разглашении его личности, вследствие которого, как он утверждает, он был вынужден покинуть страну. Комитет пришел к выводу о том, что в данных обстоятельствах г-н Апонте обоснованно использовал средства правовой защиты для установления и прояснения своего положения. Более чем через три года после событий, о которых идет речь в сообщении, виновные так и не были выявлены и не понесли наказания. Комитет пришел к выводу о том, что в данных обстоятельствах использование внутренних средств правовой защиты было "необоснованно затянуто" по смыслу пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола.

6.3 Что касается утверждения автора в связи с пунктом 1 статьи 6, пунктом 1 статьи 9, статьями 12 и 17, а также пунктом 1 статьи 23 Пакта, то, по мнению Комитета, они представляются достаточно обоснованными для целей приемлемости и, следовательно, должны быть рассмотрены по существу.

#### **Замечания государства-участника по существу сообщения и ответ на них автора**

7.1 В своем письменном представлении от 4 ноября 1998 года государство-участник утверждает, что прокуратура приняла решение о выплате автору сообщения пособия в размере 4 000 долл. США в месяц на основании указаний Государственного совета от 26 февраля 1997 года. Оно также утверждает, что эта сумма была установлена на односторонней и субъективной основе, поскольку автор не разрешил изучить данный вопрос.

7.2 Что касается предполагаемого разглашения тайны личности автора, в результате которого, как утверждает, его жизнь была поставлена под угрозу, то, как сообщает государство-участник, было проведено дисциплинарное расследование действий должностного лица, указанного г-ном Апонте, которое было окончательно закрыто Отделом по судебному надзору 13 февраля 1996 года. Согласно государству-участнику, после этого автор обращался с различными ходатайствами и жалобами, но все они были признаны недопустимыми, поскольку дело было закрыто и никаких новых обстоятельств для рассмотрения вскрыто не было.

7.3 Государство-участник сообщает о том, что лица, против которых свидетельствовал автор и которые якобы ему угрожали, были признаны невиновными; таким образом, помощь со стороны автора не привела к

каким-либо результатам, и, по мнению государства-участника, никто ему не угрожал. Виновными по этому делу были признаны другие лица, чем те, на которых указывал автор.

7.4 Государство-участник предполагает, что г-н Апонте пользуется первоначальной ситуацией получения предполагаемых угроз для того, чтобы остаться в Соединенных Штатах Америки, рассчитывая на положительное решение властей этой страны о продлении его визы. Оно также напоминает о своем предложении автору вернуться в страну и воспользоваться помощью в рамках программы защиты свидетелей.

7.5 1 октября 1999 года государство-участник препроводило в Комитет копию постановления по иску о защите, принятого Административным трибуналом Кундинамарки. 10 мая 1999 года Трибунал пришел к выводу о том, что обстоятельства, которые оправдывали выплату материального содержания автору, утратили силу. Таким образом, принятое Генеральной прокуратурой решение о прекращении выплат было правомерным. Палата Трибунала, принявшая данное решение, не обнаружила никаких свидетельств того, что жизнь г-на Апонте продолжает находиться под угрозой; таким образом, Генеральная прокуратура не в состоянии бесконечно выплачивать пособия и оказывать помощь в рамках программы защиты свидетелей. Согласно решению Трибунала, в постановлении Государственного совета относительно защиты прав автора совершенно четко сказано, что финансовая помощь должна оказываться только до тех пор, пока этого требуют обстоятельства, и что при изменении обстоятельств решение Генеральной прокуратуры о прекращении выплат не может считаться необоснованным.

7.6 Государство-участник утверждает, что в ходе расследования, проведенного по распоряжению Генеральной прокуратуры, было выявлено, что в то время, пока автор находился под охраной сотрудников следственного отдела, никаких реальных угроз в его адрес или в адрес членов его семьи не поступало, и что автор отказался поставить свой телефон на прослушивание.

7.7 В письменном сообщении от 2 августа 1999 года автор информировал Комитет о том, что он получал от Генеральной прокуратуры материальную помощь в размере 4 000 долл. США в месяц в течение семимесячного периода с сентября 1997 года по апрель 1998 года; после этих семи месяцев выплаты прекратились. Поэтому он возбудил иск против Генеральной прокуратуры, с тем чтобы заставить ее выполнить решение Государственного совета. Он также просил о выплате денежного содержания задним числом и о компенсации ущерба, причиненного в результате "судебной ошибки" прокуратуры, не сумевшей сохранить в тайне его личность. В своем сообщении от 24 марта 2003 года автор утверждает, что его иски были отклонены Административным трибуналом Кундинамарки 12 декабря 2002 года.

7.8 Автор также сообщает о том, что он был вынужден пройти курс психиатрического лечения в результате нарушений его прав.

#### **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

8.1 Комитет по правам человека рассмотрел настоящее сообщение в свете всей информации, предоставленной ему сторонами, как это предусмотрено в пункте 1 статьи 5 Факультативного протокола.

8.2 Хотя вопрос о приемлемости сообщения уже рассматривался, правило 93.4 правил процедуры Комитета позволяет Комитету пересматривать решение относительно приемлемости после рассмотрения дела по существу. Таким образом, Комитет принимает к сведению довод государства-участника о том, что действия должностного лица, указанного г-ном Апонте, были предметом дисциплинарного расследования, которое было окончательно закрыто Отделом по судебному надзору 13 февраля 1996 года.

8.3 Комитет отмечает, что 10 мая 1999 года Административный трибунал Кундинамарки пришел к выводу, что решение Генеральной прокуратуры о прекращении выплаты материальной помощи автору не может считаться необоснованным ввиду отсутствия свидетельств того, что жизнь членов семьи г-на Апонте продолжает находиться в опасности. Именно это обстоятельство побудило Генеральную прокуратуру прекратить выплату материального содержания в рамках программы по защите свидетелей. Комитет отмечает, что автор не представляет никаких доказательств, свидетельствующих об обратном. Он также отмечает, что отсутствуют какие-либо препятствия, мешающие г-ну Апонте работать в Соединенных Штатах. Поскольку именно эти доводы лежали в основе жалоб автора и они утратили свою актуальность, Комитет приходит к выводу о том, что сообщение автора является недостаточно обоснованным для целей приемлемости в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

9. Таким образом, Комитет постановляет:

- а) признать сообщение неприемлемым по смыслу статьи 2 Факультативного протокола;
- б) препроводить настоящее решение автору сообщения и для информации - государству-участнику.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является испанский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

**В. Сообщение № 842/1998, Романов против Украины**  
**(Решение принято 30 октября 2003 года, семьдесят девятая сессия)\***

*Представлено:* г-ном Сергеем Романовым (не представлен адвокатом)

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник:* Украина

*Дата сообщения:* 11 августа 1998 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 30 октября 2003 года*

*принимает следующее:*

**Решение о приемлемости**

1.1 Автор сообщения - Сергей Николаевич Романов, гражданин России, 1976 года рождения, проживающий на Украине. Он утверждает, что он стал жертвой нарушения Украиной положений подпункта а) пункта 3 и пункта 1 статьи 2, статьи 7, пункта 1 статьи 9 и пунктов 1, 2 и 5 статьи 14 Пакта. Он не представлен адвокатом.

1.2 Факультативный протокол вступил в силу для Украины 25 октября 1991 года.

**Факты в изложении автора**

2.1 В конце 1995 года автору срочно потребовались деньги, и он задумал ограбить некоего Максименко. Г-н Максименко был знакомым сожительницы автора г-жи Подлесной<sup>1</sup>. В ноябре 1995 года в квартире Максименко она подсыпала тому в питье препарат клофелин. После того как Максименко заснул, Подлесная позвонила автору и впустила его в квартиру. С помощью топора, найденного в квартире, автор попытался взломать один из ящиков. Неожиданно Максименко проснулся, и автор, испугавшись, ударил его топором, и Максименко упал на пол. Затем автор и Подлесная забрали ценные вещи из квартиры. Максименко выжил, а автор был арестован, и против него было возбуждено уголовное дело. Он утверждает, что он никогда не собирался убивать Максименко.

2.2 30 октября 1996 года городской суд Киева признал автора виновным в совершении четырех преступлений по украинскому уголовному кодексу. Суд признал его виновным в покушении на убийство, ограблении с отягчающими обстоятельствами, попытке ограбления, а также в подстрекательстве несовершеннолетнего к совершению преступного деяния; он был осужден к лишению свободы сроком на 15 лет с конфискацией имущества. Что касается обвинения в покушении на убийство, суд признал, что доза клофелина, которую принял потерпевший, была опасна для жизни и что автор хотел убить потерпевшего Максименко, когда он ударил его топором. По поводу последнего суд отметил, что автор ударил потерпевшего по голове несколько раз, причинив тяжкие телесные повреждения, когда тот находился в бессознательном состоянии под действием препарата. Автор обжаловал приговор с мотивировкой "покушение на убийство" в Верховном суде Украины. 10 июля 1997 года жалоба была отклонена.

2.3 Автор утверждает, что материалы дела, включая данные осмотра и медицинского освидетельствования телесных повреждений потерпевшего, как и данные психиатрического освидетельствования психического состояния автора, не могут служить основанием его осуждения за

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Нисукэ Андо, г-н Прафулладандра Натварлал Бхагвати, г-н Альфредо Кастильеро Ойос, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Раджумер Лаллах, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Вуэдждвуд, г-н Роман Верушевский и г-н Макссуэлл Ялден.

покушение на убийство. Поэтому суду не следовало строить свое решение на показаниях Подлесной в отношении психического состояния автора в тот момент, когда тот ударил потерпевшего. Он утверждает, что после того, как потерпевший принял подмешанное ему лекарство, Подлесная находилась в истерическом состоянии и что она знает о нанесении удара топором только со слов самого автора. Он утверждает, что в любом случае Подлесная потом отказалась от своих показаний о планах автора убить Максименко. По его словам, она дала такие показания только потому, что ей сказали, что автору грозит смертная казнь и что ее может постигнуть та же судьба, если она не будет сотрудничать со следствием. Суд первой инстанции и апелляционный суд рассмотрел новые показания Подлесной и отверг их как сделанные по требованию автора.

## **Жалоба**

3.1 Автор утверждает, что он был неправомерно осужден за покушение на убийство, поскольку он не знал, что клофелин, который был дан потерпевшему, опасен для жизни, и он не знал, что он делает, когда он ударил потерпевшего по голове. Он оспаривает выводы, сделанные судом из материалов дела, в частности использование судом показаний его сообщницы, и утверждает, что суд над ним не был беспристрастным. Он утверждает, что суд не считал его невиновным до признания его вины. Он также утверждает, что его показания об обстоятельствах дела и о том, что реально произошло в квартире Максименко, не были рассмотрены Верховным судом Украины и что тем самым было нарушено его законное право на пересмотр его дела вышестоящей судебной инстанцией. Он утверждает, что в указанных обстоятельствах государство-участник нарушило статьи 2, 7, 9 и 14 Пакта. Однако он не увязывает конкретные действия государства-участника с конкретными заявленными им нарушениями Пакта.

3.2 Автор утверждает, что ряд положений украинского Уголовно-процессуального кодекса были нарушены в ходе суда и апелляционного производства, в основном связанные с нарушениями судами установленного порядка рассмотрения его показаний и соответствующих доказательств.

## **Замечания государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения**

4.1 В ноте от 27 марта 1999 года государство-участник заявило, что сообщение автора необоснованно и поэтому неприемлемо. Оно утверждало, что вина автора подтверждается его собственными показаниями, показаниями его сообщницы и нескольких свидетелей, а также данными судебно-медицинской экспертизы и другими доказательствами.

4.2 Нотой от 1 июня 1999 года государство-участник представило возражения по существу сообщения автора. Оно вновь указало, что утверждения автора о том, что он не собирался убивать потерпевшую, были всесторонне рассмотрены украинскими судами в соответствии с применимым правом и отклонены.

## **Комментарии по замечаниям государства-участника**

5. В своих комментариях по замечаниям государства-участника от 24 августа 1999 года автор утверждает, что государство-участник оставило без внимания его доводы в отношении доказательств по его делу. Он повторяет свои прежние утверждения, а именно то, что он был осужден незаконно. Он утверждает, что в ответе государства-участника речь идет о решениях судов, однако те не отражают реально происшедшего и несправедливы. Он утверждает, что государство-участник игнорирует его утверждения о процессуальных нарушениях в суде первой инстанции, а также о том, что украинский Верховный суд не смог надлежащим образом рассмотреть все его аргументы, что по его словам является нарушением украинского уголовно-процессуального права.

## **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

6.1 Прежде чем рассматривать любые жалобы, содержащиеся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры принять решение о том, является или нет данное сообщение приемлемым согласно факультативному протоколу к Пакту.

6.2 Комитет удостоверился в том, что тот же вопрос не рассматривается по другой процедуре международного расследования или урегулирования для целей положений подпункта а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола.

6.3 Что касается утверждения автора по статьям 2, 7 и 9 Пакта, то Комитет считает, что автор не представил информации, достаточной для подтверждения своих утверждений и, соответственно, признает их неприемлемыми в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

6.4 Что касается утверждений автора в соответствии с положениями пунктов 1 и 2 статьи 14, то Комитет считает, что предмет утверждений по существу связан с оценкой фактов и доказательств в ходе разбирательства в украинских судах. Комитет ссылается на свою юриспруденцию и напоминает, что обычно не ему, а судам государств-участников надлежит рассматривать или оценивать факты и доказательства, если только не будет подтверждено, что суд или оценка фактов и доказательств проходили с явными нарушениями или были равноценны отказу в правосудии<sup>2</sup>. Из материалов, представленных Комитету, не следует, что судебное разбирательство по делу автора демонстрировало такие пороки. Соответственно, Комитет считает, что утверждения автора согласно подпунктам 1 и 2 статьи 14 неприемлемы в соответствии со статьей 3 Факультативного протокола.

6.5 Что касается права автора на повторное рассмотрение вынесенного ему приговора вышестоящим судом в соответствии с законом, как это предусмотрено в пункте 5 статьи 14, Комитет отмечает, что в соответствии с юриспруденцией Комитета апелляционное производство должно предусматривать полное рассмотрение приговора и наказание при должном учете обстоятельств дела в первой инстанции. В этой связи Комитет отмечает, что в соответствии с представленными материалами украинское законодательство требует рассмотрения апелляционным судом всех соответствующих доказательств и доводов. Кроме того, из решения украинского Верховного суда, по-видимому, следует, что он рассмотрел доводы автора, в частности, касающиеся показаний его сообщницы, а также что он рассмотрел версию событий автора. На основе рассмотрения решения суда первой инстанции Верховный суд постановил, что не имеется оснований для удовлетворения жалобы. В свете вышеизложенного Комитет считает, что автор не подтвердил своих утверждений согласно пункту 5 статьи 14 и что поэтому его жалоба неприемлема в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### Примечания

<sup>1</sup> В тот период г-жа Подлесная была несовершеннолетней.

<sup>2</sup> См., например, сообщение № 790/1997, *Чебан против Российской Федерации*, соображения, принятые 24 июля 1997 года.



**С. Сообщение № 870/1999, Х.С. против Греции**  
**(Решение принято 27 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия)\***

*Представлено:* Х.С. (адвокатом не представлена)

*Предполагаемая жертва:* П.С.

*Государство-участник:* Греция<sup>1</sup>

*Дата первоначального сообщения:* 23 марта 1999 года (дата первоначального представления)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 27 июля 2004 года*

*принимает следующее:*

**Решение о приемлемости**

1. Автором сообщения является Х.С., полька, проживающая в Греции, утверждающая, что ее сын П.С., гражданин Польши, 1979 года рождения, является жертвой неконкретизированных нарушений Пакта со стороны Греции. Она адвокатом не представлена.

**Факты в изложении автора**

2.1 Автор заявляет, что 28 февраля 1999 года ее сын вместе с несколькими другими мужчинами подвергся обыску сотрудниками полиции на автобусной остановке. У ее сына не было обнаружено ничего, но у одного из мужчин нашли 15 г гашиша. После этого все они были доставлены в полицейский участок Мениди в Афинах.

2.2 1 марта 1999 года все задержанные были приговоры афинским судом первой инстанции к 30 дням тюремного заключения или штрафу в размере 110 000 драхм. Автор заявляет, что, хотя штраф был немедленно выплачен, ее сына продержали в тюрьме еще 18 дней. Она также утверждает, что ни на каком этапе ее сыну не были предоставлены услуги адвоката или переводчика и что у него не было доступа к медицинским препаратам от эпилепсии, которой он болен.

2.3 В последующем сообщении от 6 июня 1999 года, отвечая на вопросы секретариата Комитета, автор заявила, что она обращалась по поводу положения, в котором оказался ее сын, в министерство внутренних дел, в полицию города Афин и к генеральному прокурору, но ее информировали, что установленный приговором срок сократить нельзя. Она отмечает, что затем ее сын был депортирован из Греции и что причины депортации указаны не были, равно как не было и решения о депортации со стороны суда. Она отмечает, что, несмотря на ее просьбы, ей не была предоставлена копия приказа о депортации и что ее сын, которому к моменту депортации исполнилось 20 лет, остается разлученным со своими родителями и что в Польше ему не с кем жить.

**Жалоба**

3. Автор жалуется на нарушения права ее сына на помощь адвоката, права на помощь переводчика и на медицинское лечение во время пребывания под стражей и заявляет, что он был депортирован из Греции незаконно. Она не делает ссылок ни на какие статьи Пакта.

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Нисукэ Андо, г-н Прафулладандра Натварлал Бхагвати, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Раджсумер Лаллах, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд, г-н Роман Верушевский и г-н Макссуэлл Ялден.

## Представление государства-участника

4.1 В ноте от 2 февраля 2001 года государство-участник заявило, что сын автора сообщения прибыл в Грецию 9 декабря 1995 года по визе, позволяющей ему находиться в стране лишь в течение трех месяцев, и что он не выехал из страны по истечении срока действия визы. Затем он получил "удостоверение", которое давало ему право находиться в Греции в ожидании результатов рассмотрения компетентными властями поданного им официального заявления о выдаче разрешения на проживание в стране в течение ограниченного периода времени. Время получения "удостоверения" указано не было.

4.2 28 февраля 1999 года сын автора сообщения был арестован вместе с тремя другими лицами по обвинению в хранении наркотиков и их сбыте. 1 марта 1999 года афинский суд первой инстанции приговорил всех четверых к 30 дням тюремного заключения каждого, но заменил этот приговор штрафом в сумме 1 500 драхм за каждый день тюремного заключения.

4.3 После осуждения сына автора начальник отделения полиции по обеспечению безопасности и правопорядка ("начальник отделения") отклонил заявление с просьбой о выдаче разрешения на проживание в стране в течение ограниченного срока, которое в то время было на стадии рассмотрения, на основании того, что сын автора сообщения представлял угрозу для общественного порядка и безопасности. Затем был издан приказ о его выдворении, который предусматривал запрет на его возвращение в Грецию в течение пяти лет. Начальник отделения, который уполномочен издать приказ о содержании под стражей иностранца до момента его депортации, если он считает, что этот иностранец представляет собой угрозу общественному порядку, вынес решение о том, что сын автора сообщения должен находиться под стражей вплоть до момента депортации. 18 марта 1999 года он был выдворен в Польшу.

4.4 Государство-участник считает, что сообщение неприемлемо, поскольку сын автора не исчерпал все имеющиеся внутренние средства правовой защиты и поскольку утверждения, содержащиеся в сообщении, не подтверждены. Оно указывает на то, что сын автора сообщения не обжаловал ни свое содержание под стражей до депортации, ни решение о своей высылке, несмотря на то, что ему было известно, что такие права у него были. Греческий закон предусматривает, что иностранцы, которые подлежат депортации согласно приказу, могут обжаловать этот приказ, обратившись с ходатайством к министру общественного порядка и после этого в Государственный совет, который является высшей административной юридической инстанцией в Греции. Министр общественного порядка может пересмотреть решение о содержании под стражей иностранца, которому предстоит депортация. Сын автора сообщения предпочел не обращаться ни к одному из этих источников правовой помощи.

4.5 Государство-участник утверждает, что сын автора сообщения был информирован об этих правах и подчеркивает, что иностранцы, которые содержатся под стражей в ожидании депортации, получают информационный бюллетень на различных языках, в том числе на родном, в данном случае на польском языке. В этом бюллетене подробно указаны права лиц, содержащихся под стражей, в том числе и права использовать услуги адвоката, подавать апелляции в связи с решением о депортации и право обращаться за медицинской помощью. Государство-участник отмечает, что сын автора сообщения говорит по-гречески и поэтому ему бы не понадобился переводчик.

4.6 Государство-участник далее утверждает, что сын автора сообщения не обращался с просьбой о помощи со стороны адвоката. Несмотря на это, в ходе судопроизводства в афинском суде первой инстанции по делу об обвинениях, связанных с наркотиками, ему была оказана помощь со стороны юриста. Что касается утверждений относительно здоровья сына автора, государство-участник отмечает, что иностранцы, которые находятся под стражей в ожидании депортации, имеют право на обращение с требованием проведения медицинского осмотра полицейским врачом или часто практикующим врачом. Поскольку у сына автора сообщений не было никаких симптомов заболевания и он не сообщил властям о том, что он болен эпилепсией или нуждается в какой-либо врачебной помощи или лекарствах, никакой медицинской помощи ему не оказывалось.

4.7 В связи с последствиями депортации сына автора сообщения для его семьи государство-участник отмечает, что, когда он прибыл в Грецию, ему уже было 16 лет и он провел лишь четыре года в стране до момента депортации и в течение этого времени он не получил права на жительство. Его родители, проживающие в Греции, не получили греческого гражданства. У него в Греции нет ни жены, ни детей и нет никаких очевидных правовых или иных препятствий для того, чтобы он адаптировался к жизни в Польше, где он проживал до шестнадцатилетнего возраста. Все эти моменты были учтены греческими властями.

## **Комментарии автора сообщения по представлениям государства-участника**

5.1 В своих комментариях (без даты) относительно представлений государства-участника автор заявляет, что греческие власти до сих пор не дали ей объяснения относительно того, почему ее сын был депортирован из Греции. Она заявляет, что она привезла своего сына в Грецию из Польши в 1995 году, узнав о том, что в Греции применяется новый метод лечения от эпилепсии и что после двухлетнего ожидания лечение началось и положительно повлияло на физическое состояние ее сына. Это лечение было прервано из-за депортации ее сына в Польшу.

5.2 Автор утверждает, не сообщая при этом никаких подробностей, что полицейские, арестовавшие ее сына, были "пьяны" и ее сын стал объектом расистских и дискриминационных проявлений со стороны сотрудников полиции в полицейском участке Мениди.

## **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

6.1 Комитет по правам человека рассмотрел данное сообщение в свете всей информации, которая была представлена ему сторонами, как это требуется согласно пункту 1 статьи 5 Факультативного протокола к Пакту.

6.2 Как предусмотрено в пункте 2 а) статьи 5 Факультативного протокола, Комитет удостоверился в том, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

6.3 Комитет принял к сведению заявления государства-участника о том, что сын автора сообщения не подавал никаких апелляций в связи с его содержанием под стражей или приказом о депортации. Государство-участник представило конкретную и подробную информацию как относительно имеющихся юридических путей получения правовой помощи, посредством которых сын автора сообщения мог бы опротестовать свое содержание под стражей и депортацию, так и относительно того, что он был информирован об этих правах. Вся эта информация не оспаривается автором, и автор сообщения не представила доказательств того, что ей и ее сыну препятствовали в использовании внутренних средств правовой защиты. С учетом этих обстоятельств Комитет не может сделать вывод, что были исчерпаны все имеющиеся внутренние средства правовой защиты. Соответственно, Комитет считает, что, согласно пункту 2 b) статьи 5 Факультативного протокола, сообщение является неприемлемым.

7. Исходя из этого, Комитет постановляет:

а) признать данное сообщение неприемлемым согласно пункту 2 b) статьи 5 Факультативного протокола;

б) препроводить настоящее решение государству-участнику и автору сообщения.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

## **Примечание**

<sup>1</sup> Для Греции Факультативный протокол вступил в силу 5 августа 1997 года.

**Д. Сообщение № 874/1999, Кузнецов против Российской Федерации**  
**(Решение принято 7 ноября 2003 года, семьдесят девятая сессия)\***

*Представлено:* г-ном Юрием Владимировичем Кузнецовым (представлен адвокатом г-ном Александром Г. Мановым)

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник:* Российская Федерация

*Дата сообщения:* 16 мая 1996 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 7 ноября 2003 года*

*принимает следующее:*

**Решение о приемлемости**

1.1 Автор сообщения - г-н Юрий Кузнецов, российский гражданин, 1964 года рождения, который в момент подачи сообщения содержался под стражей в Екатеринбурге (Россия). Он утверждает, что стал жертвой нарушений Российской Федерацией<sup>1</sup> положений подпунктов b), e) и g) пункта 3 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах. Он представлен адвокатом.

**Факты в изложении автора**

2.1 Автор - шофер грузовика государственного предприятия в городе Качканар (Россия). Вечером 6 сентября 1990 года он и его товарищ по работе г-н Фомкин выпивали в грузовике автора на автостоянке предприятия. В тот же вечер они съездили докупить спиртного и по дороге встретились с неким Алексеевым, вместе с которым они вернулись во двор предприятия, где продолжили выпивать. Пospорив с автором, Алексеев вылез из кабины и ушел; затем автор направился на своем грузовике к выезду с территории предприятия, чтобы подвезти Фомкина. Поскольку у него не было путевых документов, контролер отказался выпустить грузовик с территории, и поэтому автор оставил машину у выезда и пошел домой, оставив Фомкина спать в кабине.

2.2 Утром автор узнал, что ночью на Алексеева был совершен наезд на территории предприятия и что тот умер. Автор выразил сомнение в том, что он и г-н Фомкин могли сбить Алексеева, а Фомкин заверил его, что наезд совершили не они.

2.3 После этого (дата не указывается) автор был арестован. 8 октября 1991 года Качканарский городской суд оправдал его. После обжалования приговора вдовой Алексеева и протеста прокурора 20 ноября 1991 года Свердловский областной суд отменил приговор городского суда и направил дело на доследование. 17 февраля 1992 года Качканарский городской суд вновь принял решение о недоказанности вины автора. 20 марта 1992 года Свердловский областной суд вновь отменил это решение, признав его незаконным и необоснованным, потребовав еще одного рассмотрения дела тем же судом, но в ином составе. 19 августа 1992 года Нижне-Туринский городской суд (Свердловской области) признал автора виновным в нарушении правил эксплуатации транспортных средств, повлекшем смерть Алексеева (статья 211, часть вторая Уголовного кодекса), и приговорил его к лишению свободы на срок 4 года с лишением права управлять транспортным средством на срок 5 лет. Это решение было оставлено без изменения Свердловским областным судом 23 декабря 1992 года и Верховным судом 26 февраля 1993 года.

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Нисуке Андо, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-н Альфредо Кастильеро Ойос, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Роман Верушевский и г-н Макссуэлл Ялден.

## **Жалоба**

3. Автор утверждает, что в ходе предварительного следствия он не был представлен защитником, несмотря на его просьбу пригласить адвоката. Во время очной ставки с г-ном Фомкиным 16 апреля 1991 года автора подвергали давлению, запугиванию и избивали, чтобы добиться признания; Фомкин, который также подвергся давлению, склонял автора признать его версию фактов, чтобы избежать обвинения в убийстве. Он также утверждает, что в ходе разбирательства в Нижне-Туринском городском суде по его делу не было вызвано в суд более 20 свидетелей, которые могли бы свидетельствовать о его невиновности. По мнению автора, все вышеизложенное представляет собой нарушение положений пунктов b), e) и g) пункта 3 статьи 14 Пакта.

## **Замечание государства-участника**

4. Вербальной нотой от 16 ноября 1999 года государство-участник утверждало, что Комитет не имеет оснований рассматривать сообщение, поскольку Верховный суд уже трижды рассматривал данное дело, уделив особо пристальное внимание утверждению автора о том, что он был осужден на основании шатких доказательств, а его право на защиту было нарушено. Государство-участник отмечает, что каких-либо нарушений Уголовно-процессуального кодекса в ходе следствия и суда выявлено не было. Верховный суд не нашел оснований для отмены соответствующих приговоров суда. Государство-участник также отмечает, что 23 августа 1996 года автор был условно-досрочно освобожден.

## **Замечания автора**

5.1 Письмом от 24 октября 2001 года адвокат автора сообщает, что государство-участник не учло существенные обстоятельства дела: в суд не было вызвано более 20 свидетелей, которые, по словам адвоката, были "гарантом его невиновности"; Фомкин восемь месяцев отрицал виновность обвиняемого и дал обвинительные показания только после того, как был взят под стражу, после чего, по словам Кузнецова, он подвергся угрозам; автора также подвергали давлению, угрозам и избиениям, добиваясь от него признания.

5.2 Адвокат вновь указывает, что автор согласился с показаниями Фомкина, так как следователь обещал освободить его; по инициативе следователя он также написал записку жене, в которой признался в совершении преступления, и передал эту записку следователю для дальнейшей передачи жене, чем следователь и воспользовался. Адвокат вновь отмечает, что в просьбе автора пригласить адвоката ему было отказано.

## **Рассмотрение вопроса о приемлемости**

6.1 Перед рассмотрением любых жалоб, содержащихся в сообщении, Комитет по правам человека в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры должен принять решение о том, является ли или нет данное сообщение приемлемым согласно факультативному протоколу к Пакту.

6.2 Комитет отмечает, что тот же вопрос не рассматривается по какой-либо другой международной процедуре и что внутренние средства защиты исчерпаны. Таким образом, требования положений подпунктов a) и b) статьи 5 Факультативного протокола выполнены.

6.3 Комитет принял к сведению утверждения автора, в соответствии с подпунктом g) пункта 3 статьи 14, что в ходе предварительного следствия он подвергался запугиванию и избиениям в целях получения от него признания. В отсутствие любой другой соответствующей информации от автора или подробных сведений в подтверждение своего утверждения Комитет считает, что автор не подтвердил для целей приемлемости эту часть сообщения, которая поэтому признается неприемлемой согласно статье 2 Факультативного протокола.

6.4 Комитет отметил то утверждение, касающееся положений пункта b) пункта 3 статьи 14, что автор не получал помощи адвоката, несмотря на его просьбу об этом. Это утверждение касается периода содержания под стражей, после чего автор дважды оправдывался по суду. Автор не представил информации о том, как отсутствие у него адвоката в этот период, до вступления в силу Факультативного протокола в отношении государства-участника, сказалось на третьем суде в апреле 1992 года таким образом, что в случае признания его доказанным оно представляло собой нарушение положений подпункта b) пункта 3 статьи 14. Таким образом, эта часть сообщения признается неприемлемой согласно статьям 1 и 2 Факультативного протокола.

6.5 Что касается других утверждений автора, касающихся подпункта е) пункта 3 статьи 14, что по его делу в Нижне-Туринский суд не было вызвано более 20 свидетелей защиты, Комитет отмечает, что в своем обращении в Комитет автор не утверждает, что он просил данных свидетелей дать показания, что суд отказался вызвать их или что государство-участник иным образом воспрепятствовало даче ими показаний. Поэтому эта часть сообщения выходит за сферу действия положений подпункта е) пункта 3 статьи 14, и таким образом неприемлема согласно статье 3 Факультативного протокола.

7. В соответствии с вышеизложенным Комитет по правам человека постановляет:

а) признать данное сообщение неприемлемым согласно статьям 1, 2 и 3 Факультативного протокола к Пакту;

б) препроводить настоящее решение государству-участнику и авторам сообщения.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

#### **Примечание**

<sup>1</sup> Пакт вступил в силу для государства-участника 23 марта 1976 года, а Факультативный протокол - 1 января 1992 года.

**Е. Сообщение № 901/1999, Лейнг против Австралии**  
**(Решение принято 9 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия)\***

<i>Представлено:</i>	г-жой Дебора Джой Лейнг (представлена адвокатом г-ном Гэваном Гриффитом)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	Дебора Джой Лейнг, Джессика Джой Сёрджон и Сэмюэл Колин Джон Сёрджон
<i>Государство-участник:</i>	Австралия
<i>Дата сообщения:</i>	30 ноября 1999 года (первоначальное сообщение)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 9 июля 2004 года,*

*принимает следующее:*

**Решение о приемлемости**

1. Автором сообщения от 30 ноября 1999 года является г-жа Дебора Джой Лейнг. Она представляет это сообщение от своего имени и от имени двух своих детей: Джессики Джой Сёрджон и Сэмюэла Сёрджона. Она утверждает, что является жертвой нарушений Австралией<sup>1</sup> пунктов 3 и 7 статьи 2, пункта 1 статьи 14, статьи 17, пункта 1 статьи 23 и статьи 26 Международного пакта о гражданских и политических правах (Пакт); что Джессика является жертвой нарушений пунктов 3 и 7 статьи 2, пунктов 1 и 4 статьи 12, пункта 1 статьи 14, статьи 17, пункта 1 статьи 23 и пункта 1 статьи 24; и что Сэмюэл является жертвой нарушений пунктов 3 и 7 статьи 2, пункта 1 статьи 17, пункта 1 статьи 23 и пункта 1 статьи 24 Пакта. Они представлены адвокатом.

1.2 10 декабря 1999 года Специальный докладчик по новым сообщениям отклонил ходатайство автора о временных мерах.

**Факты в изложении автора**

2.1 Г-жа Лейнг вступила в брак с Лансом Линном Сёрджоном 30 марта 1991 года. Джессика родилась 9 ноября 1993 года в Соединенных Штатах и имеет австралийское и американское гражданство. Их брак распался, и 12 марта 1994 года с согласия г-на Сёрджона г-жа Лейнг и Джессика отбыли в Австралию, где они проживали до ноября 1994 года. Затем они вернулись в США по просьбе г-на Сёрджона, пережившего тем временем сердечный приступ.

2.2 12 января 1995 года г-жа Лейнг с Джессикой покинули семейный дом в США и отправились в Австралию без ведома г-на Сёрджона. 17 января 1995 года он подал иск о разводе в Верховный суд Джорджии. 27 февраля 1995 года Суд отдал распоряжение о возвращении Джессики в штат Джорджия, США. В апреле и мае 1995 года Верховный суд Джорджии в отсутствие г-жи Лейнг заслушал от имени г-на Сёрджона заявление о вынесении решения Суда, имеющего неокончательную силу, и принял постановление о расторжении брака. Он присудил отцу "исключительную постоянную опеку" над Джессикой, причем без права посещения дочери г-жой Лейнг, вплоть до нового решения компетентного суда.

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-н Альфредо Кастильеро Ойос, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Раджсумер Лаллах, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд и г-н Роман Верушевский.

Текст двух особых мнений, подписанных совместно г-ном Прафуллачандрой Натварлалом Бхагвати и г-ном Вальтером Келином и отдельно г-ном Мартином Шейниным, содержится в добавлении к настоящему документу.

2.3 5 июня 1995 года г-н Сёрджон на основании Гаагской конвенции о гражданско-правовых аспектах международного похищения детей подал ходатайство центральным властям США. Оно было препровождено центральным властям Австралии, которые 28 июня 1995 года возбудили разбирательство в Суде по семейным вопросам, добиваясь распоряжения о том, чтобы г-на Сёрджону было разрешено вывезти Джессику из Австралии в США. Ходатайство центральных властей было запланировано для заслушивания 5 сентября 1995 года, однако судебные заседания были отменены, а само разбирательство отложено. 22 сентября 1995 года в Австралии родился сын г-жи Лейнг и г-на Сёрджона - Сэмюэл.

2.4 Слушание по делу об этом ходатайстве было проведено в Суде по семейным вопросам Австралии 2 и 5 февраля 1996 года под председательством судьи О'Райана. 20 февраля 1996 года он вынес распоряжение о возвращении Джессики ее отцу в США. Г-жа Лейнг подала апелляцию в Судебную коллегия Суду по семейным вопросам, требуя рассмотрения новых доказательств. Эта апелляция была рассмотрена 3 и 4 июля 1996 года. Судебная коллегия отказалась принимать новые доказательства и 10 октября 1996 года отклонила апелляцию.

2.5 После отклонения апелляции г-жа Лейнг с двумя детьми скрылась. 9 января 1998 года их местонахождение было установлено, и они были задержаны.

2.6 9 апреля 1998 года г-жа Лейнг обратилась с заявлением о разрешении на подачу апелляции в Высокий суд Австралии. Высокий суд отклонил это ходатайство 7 августа 1998 года на том основании, что г-жа Лейнг не подала апелляцию в установленные законом сроки.

2.7 Затем г-жа Лейнг вновь обратилась в Судебную коллегия Суду по семейным вопросам с просьбой о возобновлении производства по этому делу. Судебная коллегия Суду по семейным вопросам была собрана в составе пяти членов, которые рассмотрели ходатайство о возобновлении производства по этому делу 27-28 августа и 14 сентября и отклонили данное ходатайство 9 февраля 1999 года тремя голосами против двух.

2.8 На данном этапе у г-жи Лейнг осталось лишь два возможных варианта: а) вновь обратиться с жалобой в Высокий суд или б) подать заявление в Суд по семейным вопросам и просить, чтобы последний вынес заключение, позволяющее ей обратиться с апелляцией в Высокий суд. Начиная с 1975 года Суд по семейным вопросам вынес лишь три таких заключения; подобное заключение выдается лишь в том случае, если дело затрагивает важный вопрос права или государственные интересы. 24 апреля 1999 года Суд по семейным вопросам вынес заключение, разрешающее автору вновь подать апелляцию в Высокий суд на том основании, что Судебная коллегия Суду по семейным вопросам должна пересмотреть свое решение о подаче ходатайства со ссылкой на соответствующее применимое право. До этих пор г-же Лейнг правовой помощи не предоставлялось. Однако полученная помощь ограничивалась лишь подачей апелляции в Высокий суд. Слушание в Высоком суде началось 7 октября 1999 года, и в последний день рассмотрения дела, 18 ноября 1999 года, Суд отклонил апелляцию без объяснения причин. В этой связи г-жа Лейнг утверждает, что внутренние средства правовой защиты ею исчерпаны.

2.9 С 1994 года г-жа Лейнг направляла письма, фотографии и другую информацию о детях их отцу в США. Она утверждает, что он не проявляет никакого интереса к детям, не выплачивает средств на их содержание, ни разу не посещал их в Австралии и не звонит им по телефону уже несколько лет.

## **Жалоба**

3.1 Г-жа Лейнг утверждает, что в нарушение пункта 3 статьи 2 Пакта она не имеет надлежащих и эффективных средств правовой защиты, поскольку Пакт не включен во внутреннее право Австралии и не дает ей возможности требовать соблюдения этих прав. Она утверждает, что Пакт не является частью австралийского права и поэтому не имеет юридического значения для прав и обязанностей частных лиц. Хотя в своей апелляции в Высокий суд она затрагивала вопросы, относящиеся к Пакту, ей не были предоставлены объяснения Суда, касающиеся этого аспекта ее апелляции.

3.2 Г-жа Лейнг заявляет, что насильственное возвращение отцу ее дочери Джессики, которую в этом случае она не увидит в течение многих лет, является нарушением ее прав по статье 7 Пакта. Ни она, ни ее сын не имеют права на въезд в США, и, даже если бы они и могли это сделать, у них не было бы никакой возможности встретиться с Джессикой, учитывая существующие постановления суда. У г-жи Лейнг нет средств для продолжения судебных действий. Она утверждает, что разлучение матери с ее малолетним ребенком в нынешних обстоятельствах равноценно жестокому обращению в нарушение статьи 7.



3.3 Г-жа Лейнг заявляет, что ей было отказано в справедливом судебном разбирательстве в нарушение статьи 14 прежде всего потому, что Суд по семейным вопросам применил неправильную правовую норму при принятии решения об изъятии Джессики из-под ее опеки. При рассмотрении ходатайства, поданного в Суд по семейным вопросам в 1998 году о пересмотре решения по первой апелляции, большинство в составе трех судей признало, что суд применил неправильную правовую норму, но рассмотрение дела возобновлено не было. На уровне Высокого суда все стороны признали, что судья первой инстанции и первая судебная коллегия применили неправильную правовую норму. Однако 18 ноября 1999 года Высокий суд отклонил апелляцию, не дав объяснений.

3.4 Во-вторых, г-жа Лейнг утверждает, что Высокий суд никак не обосновал свое решение, что является нарушением пункта 1 статьи 14. Хотя в решении Высокого суда подразумевалось, что распоряжения о возвращении Джессики отцу немедленно вступают в силу, Высокий суд отметил, что основания для принятия им этого решения будут приведены позднее, вследствие чего г-жа Лейнг не имеет представления о том, почему ее ходатайство не было удовлетворено до возвращения Джессики в США.

3.5 Далее утверждается, что ввиду задержек с производством по делу о Джессике любое посягательство на неприкосновенность жилища автора сообщения нельзя назвать разумным с точки зрения статьи 17 с учетом непоправимого ущерба и последствий для семьи автора.

3.6 Г-жа Лейнг утверждает, что разлучение Джессики с семьей лишает ее семейного общения в нарушение пункта 1 статьи 23, особенно с учетом того, что сроки разрешения этого судебного спора были существенно затянуты.

3.7 Она, наконец, заявляет, что были нарушены ее права, предусмотренные в статье 26, так как, хотя на основании Гаагской конвенции судебные издержки отца Джессики в Австралии были оплачены, автору сообщения не была оказана равноценная финансовая помощь. Это обстоятельство вызывает особенно серьезную озабоченность с учетом того, что в соответствии с судебным решением о расторжении брака отцу была полностью присвоена общая собственность супругов.

3.8 От имени Джессики утверждается, что в нарушение пункта 3 статьи 2 Пакта она не имеет эффективного средства правовой защиты, поскольку Пакт не включен во внутригосударственное право Австралии, вследствие чего она не имеет возможности претендовать на свои права, предусмотренные Пактом. Она заявляет, что Пакт не имеет юридических последствий для прав и обязанностей частных лиц или органов управления, и в этой связи она ссылается на одно из рассматривавшихся в Австралии судебных дел и на заявление Генерального прокурора, сделанное им в Высоком суде в связи с разбирательством настоящего дела<sup>3</sup>. Кроме того, Джессика не смогла представить какие-либо материалы или доводы, касающиеся ее интересов. Хотя Суд по семейным вопросам назначил для Джессики отдельного представителя, последний не смог сыграть активную роль в судебном производстве, поскольку не мог принять участие в отдельном слушании дела Джессики.

3.9 Утверждается, что Джессике будет нанесен серьезный психологический ущерб, если она будет разлучена с единственной семьей, которую она знает и которая служит источником ее эмоционального, физического и социального благополучия, и с ее школьными друзьями. Ее передача отцу, который не играл активной роли в ее жизни, и возвращение в место, мало подготовленное для ее жизни и школьного обучения, было бы равноценно жестокому обращению в нарушение статьи 7 Пакта.

3.10 Поскольку Джессика на законных основаниях находится на территории Австралии, в соответствии с пунктами 1 и 4 статьи 12 она имеет право оставаться в этой стране. В случае ее возвращения в США это право будет нарушено.

3.11 Утверждается, что в нарушение статьи 14 Джессике было отказано в справедливом судебном разбирательстве. Во-первых, она была лишена права принимать участие в слушании по делу, касающемуся ее собственных прав, и оспорить решение о ее вывозе из Австралии. Тот факт, что ее интересы не были определены отдельно и независимо от интересов ее матери, значительно повлияло на рассмотрение дела Джессики по существу. Например, когда Вторая судебная коллегия Суда по семейным вопросам отказалась возобновить рассмотрение этого дела, посчитав, что решающим основанием для этого являются отсутствие матери и ее поведение, интересы Джессики, связанные с возобновлением этого дела, не были учтены.

3.12 Во-вторых, ей было отказано в справедливом судебном разбирательстве в том смысле, что судья Суда по семейным вопросам применил неверную правовую норму, принимая решение о ее возвращении.

Адвокат ссылается на Конвенцию о правах ребенка, в которой говорится, что ребенок не должен разлучаться со своими родителями, за исключением случаев, когда в соответствии с применимым законом и процедурами устанавливается, что такое разлучение отвечает наилучшим интересам ребенка. Когда последняя апелляция матери Джессики в Высокий суд была отклонена, им не были объяснены мотивы такого решения.

3.13 Предлагаемое насильственное разлучение Джессики с матерью и братом было бы равноценно произвольному вмешательству в ее семейную и личную жизнь в нарушение статьи 17 Пакта. Адвокат ссылается на соображения Комитета по делу *Тоонен против Австралии*<sup>4</sup>. Утверждается, что в результате задержек с решением судебного спора, касающегося возвращения Джессики, всякое вмешательство в личную жизнь Джессики не может считаться разумным в сопоставлении с непоправимым ущербом и последствиями для ее семьи. Как утверждает, у Джессики нет юридических возможностей добиться защиты против такого вмешательства.

3.14 Наконец, от имени Джессики утверждается, что ссылка на Гаагскую конвенцию в данном деле не позволила надлежащим образом соблюсти наилучшие интересы ребенка, что явилось нарушением пункта 1 статьи 23 и пункта 1 статьи 24 Пакта. Разлучение Джессики с семьей лишит ее права на семейное общение, поскольку строгое применение Гаагской конвенции отрицательно скажется на интересах Джессики в том смысле, что ее применение и разлучение ребенка с семьей не были осуществлены оперативно, т.е. в течение по крайней мере одного года. Утверждается также, что отказ в праве на общение с ее матерью и братом в случае ее возвращения отцу явится нарушением пункта 2 статьи 10 Конвенции о правах ребенка и пункта 1 статьи 24 Пакта.

3.15 Что касается прав Сэмюэла, то утверждается, что в нарушение подпунктов а) и б) пункта 3 статьи 2 государство-участник не обеспечило ему эффективное средство правовой защиты для отстаивания своих прав по Пакту, поскольку Пакт не имеет законной силы в австралийском праве. Кроме того, не обладая процессуальной правоспособностью, он не мог принять участие в судебном разбирательстве, которое непосредственно затрагивало его интересы в том смысле, что он рисковал навсегда оказаться разлученным с сестрой.

3.16 Утверждается также, что права Сэмюэла, предусмотренные статьей 7 Пакта, будут нарушены, поскольку разлучение его сестры с семьей разорвет тесную связь между двумя детьми и причинит Сэмюэлу моральные страдания.

3.17 Предстоящее разлучение Джессики с семьей равносильно произвольному вмешательству в семейную и личную жизнь Сэмюэла в нарушение статьи 17.

3.18 Утверждается, что разлучение Джессики с семьей лишит Сэмюэла семейного общения, поскольку он не имеет права на въезд и проживание в США и на посещение своей сестры, что нарушает статьи 23 и 24. Адвокат утверждает, что при установлении какого-либо права ребенка Комитет, возможно, пожелает принять во внимание статью 3 Конвенции о правах ребенка, в которой говорится, что во всех действиях в отношении детей первоочередное внимание уделяется наилучшему обеспечению интересов ребенка. Не приняв никаких мер, которые позволили бы Сэмюэлу защитить свои права, государство-участник нарушило пункт 1 статьи 24 Пакта.

#### **Представление государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения**

4.1 В вербальной ноте от 8 февраля 2001 года государство-участник представило свои замечания относительно приемлемости и существа сообщения. Оно утверждает, что сообщение является неприемлемым и что Комитет должен отклонить его без рассмотрения существа. Если Комитет сочтет представленные утверждения приемлемыми, он, по мнению государства-участника, должен отклонить их как необоснованные.

4.2 В связи с заявлением автора, касающимся статьи 2, государство-участник утверждает, что статьи Пакта нарушены не были и что поэтому вопрос о нарушении статьи 2 Пакта не стоит. Следовательно, этот аспект сообщения должен быть отклонен как неприемлемый. В любом случае Австралия не обеспечивает предоставления эффективных средств правовой защиты в случае нарушений прав, предусмотренных Пактом. Положения международных договоров, к которым присоединяется Австралия, не становятся частью внутригосударственного права лишь в силу формального принятия договора Австралией. Этот давний принцип австралийского права был признан Высоким судом в деле *Министр иммиграции и по делам*

*этнических групп против Тео.* Австралия утверждает, что у г-жи Лейнг, Джессики и Сэмюэля имеются достаточные средства правовой защиты, позволяющие им отстаивать свои права по Пакту.

4.3 Что касается заявления авторов со ссылкой на статью 7 о том, что возвращение Джессики в США приведет к ее насильственному разлучению с матерью и братом, причинив моральные страдания, то государство-участник утверждает, что эти заявления являются неприемлемыми *ratione materiae* в отсутствие фактов, подтверждающих причинение Австралией таких моральных страданий.

4.4 Во-первых, Австралия преследует законную цель - возвращение похищенного ребенка в страну обычного проживания в соответствии с требованиями Гаагской конвенции и установление ее опеки согласно решению соответствующего компетентного суда. Суд по семейным вопросам, являясь надлежащим форумом для решения вопроса об опеке Джессики, предписал г-же Лейнг вернуться в США. Это была честная попытка Австралии дать Джессике возможность воссоединиться с отцом и окончательно решить вопрос об опеке. Действия государства, направленные на выполнение его обязательств по международному праву, не могут толковаться как свидетельства жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения.

4.5 Во-вторых, неверно предполагать, что возвращение Джессики в США будет означать ее окончательный выезд из Австралии и разлучение с г-жой Лейнг и Сэмюэлем. Существует возможность того, что Джессика будет возвращена ее отцу, но решение этого вопроса является прерогативой судов США. Не имеется никаких свидетельств, подтверждающих факт умышленного или особо жестокого обращения со стороны Австралии в нарушение статьи 7 Пакта.

4.6 В-третьих, г-жа Лейнг заявляет, что ей и Сэмюэлю вряд ли будут разрешены въезд и проживание в США. Государство-участник утверждает, что это заявление не имеет ничего общего с целью установления факта умышленного жестокого обращения со стороны Австралии в нарушение статьи 7 Пакта. В любом случае Судебная коллегия Суда по семейным вопросам пыталась добиться того, чтобы г-же Лейнг и ее детям было дано разрешение на въезд и проживание в США, потребовав в этой связи от г-на Серджона подтвердить заявку г-жи Лейнг на получение визы и воздержаться от возбуждения против нее дела по факту похищения Джессики.

4.7 Кроме того, хотя Австралия допускает, что г-жа Лейнг, Джессика и Сэмюэл могут испытывать некоторый нервный стресс в результате поездки в США или судебного разбирательства в этой стране, подобный стресс не может быть равносителен сильным страданиям, допускающим ссылку на нарушение статьи 7. Поэтому, по словам Австралии, утверждение о нарушении статьи 7 должно быть объявлено неприемлемым в силу его несовместимости со статьей 2 Факультативного протокола.

4.8 Государство-участник утверждает, что в качестве альтернативного варианта утверждения следует отклонить как необоснованные, поскольку заявители не представили свидетельств, подтверждающих неадекватное обращение со стороны Австралии, и что это обращение не достигает по своей серьезности того минимального уровня, который заставлял бы говорить о нарушении статьи 7.

4.9 Что касается утверждения г-жи Лейнг в связи со статьей 7, то, по мнению государства-участника, эти вопросы еще нуждаются в определении и поэтому нет оснований полагать, что они свидетельствуют о применении по отношению к г-же Лейнг какого-либо обращения, позволяющего говорить о нарушении Пакта. Кроме того, эти вопросы будут определены Соединенными Штатами, и они не могут рассматриваться как умышленное обращение со стороны Австралии. В любом случае нет оснований предполагать, что г-жа Лейнг не сможет въехать или проживать в США. Недавно США расширили категорию виз, выдаваемых в общественных интересах, распространив ее на родителей, виновных в похищении собственных детей, с тем чтобы дать им возможность въехать и проживать в США для участия в судебном разбирательстве.

4.10 Относительно Джессики государство-участник утверждает, что оно не имеет намерения причинить ей какие-либо страдания, возвращая ее в США. Поэтому действия Австралии не могут быть отнесены к категории обращения по смыслу статьи 7 Пакта. Кроме того, Судебная коллегия Суда по семейным вопросам рассмотрела вероятность наличия серьезной опасности того, что Джессике будет нанесен физический или психологический ущерб и что она иным образом окажется в явно неблагоприятном положении в результате ее переезда в США. Судебная коллегия рассмотрела доклад детского психолога по этому вопросу и пришла к выводу о том, что, хотя предположительно неожиданное и долговременное

разлучение с матерью и причинит Джессике некоторые страдания, она сможет адаптироваться к новой обстановке и привыкнуть к новому попечителю.

4.11 Наконец, утверждается, что заявление Сэмюэла о том, что он будет насильно разлучен с сестрой, не имеет оснований по тем же причинам, которые были приведены в связи с вопросом о неприемлемости сообщения.

4.12 Государство-участник отклоняет претензию Джессики по статье 12 как неприемлемую в соответствии со статьей 1 Факультативного протокола ввиду ее несовместимости с требованиями Пакта, касающимися защиты семьи и обеспечения специальной защиты ребенка (статьи 23 (1) и 24 (1) Пакта). По его мнению, в утверждении Джессики неверно толкуется статья 12 (1) Пакта, якобы предполагающая право оставаться в Австралии. Однако, как понимает государство-участник, статья 12 (1) Пакта касается права на перемещение и проживание *в пределах* Австралии. Из этого следует, что утверждение Джессики не затрагивает вопросов по Пакту, как не содержит оно и оснований, позволяющих говорить о нарушении статьи 12.

4.13 Государство-участник утверждает, что, если вдруг Комитет сочтет достаточными свидетельства, демонстрирующие факт ограничения Австралией прав, предусмотренных в статье 12 (1) Пакта, подобное ограничение должно быть отнесено к категории ограничений, допускаемых статьей 12 (3). Возвращение Джессики необходимо для сохранения общественного порядка, т.е. для предотвращения случаев похищения детей и урегулирования договоренностей о возвращении. Возвращение Джессики в США отвечает также интересам защиты семьи сообразно требованиям статьи 23 (1) Пакта.

4.14 Кроме того, государство-участник утверждает, что заявление Джессики о нарушении статьи 12 (4) Пакта не имеет существа в силу запрета на произвольное лишение Джессики права на въезд в Австралию. Судебная коллегия Суда по семейным вопросам Австралии рассмотрела вопрос о том, имеет ли Джессика право оставаться в Австралии. Судебная коллегия пришла к выводу о том, что Джессика действительно имеет такое право, которое, однако, должно быть уравновешено с другими правами. В решении, вынесенном Судебной коллегией Суда по семейным вопросам 9 февраля 1998 года, указывается, что возвращение Джессики в США в силу Гаагской конвенции никак не затронет ее права как австралийской гражданки проживать в Австралии. В любом случае никак не объясняется, почему ее основное право жить в Австралии более важно или в большей степени заслуживает защиты, чем ее основное право не быть незаконно вывезенной из США.

4.15 В связи с утверждением о том, что австралийским судам не удалось рассмотреть вопрос о возвращении Джессики в США справедливо и в соответствии с надлежащими правовыми нормами, государство-участник отмечает, что Судебная коллегия Суда по семейным вопросам при рассмотрении апелляции от 14 сентября 1998 года постановила, что, хотя нижестоящий суд применил неверные правовые нормы, это никак не повлияло на исход дела. Это решение затем повторно рассматривалось на дополнительном заседании Судебной коллегии Суда по семейным вопросам и Высоким судом. Поскольку сообщение г-жи Лейнг потребует от Комитета оценки, скорее, основополагающей, чем процессуальной части решения Высокого суда, то государство-участник заявляет, что для этого Комитету потребуется выйти за круг своих обязанностей по Факультативному протоколу и что именно поэтому утверждения по статье 14 несовместимы с Пактом. В этой связи государство-участник ссылается на решение Комитета по делу *Маруфиду против Швеции*<sup>5</sup>. Кроме того, оно утверждает, что авторы не представили достаточно свидетельств в обоснование факта нарушения этой статьи Пакта и что, даже если Комитет сочтет это сообщение приемлемым, само оно лишено существа.

4.16 Государство-участник считает, что утверждение Джессики о нарушении пункта 1 статьи 14, выразившемся в том, что ей не было обеспечено отдельного адвоката в ходе судебного разбирательства, является неприемлемым в силу отсутствия увязки с положениями Пакта, так как Джессика не является жертвой нарушения Пакта. По его словам, хотя в Суд по семейным вопросам от имени Джессики было подано заявление о предоставлении юридического представителя, в нем не было приведено обоснованных доводов, доказывающих, что отдельный юридический представитель действительно может помочь Джессике, учитывая, что австралийские суды считают защиту интересов ребенка делом первостепенной важности. Таким образом, эта часть сообщения должна быть отклонена как необоснованная.

4.17 Наконец, в связи с утверждением по пункту 1 статьи 14 о том, что Высокий суд не указал мотивов своего решения, государство-участник отмечает, что мотивы решения, принятого Высоким судом, были опубликованы 13 апреля 2000 года и что поэтому данное утверждение является необоснованным.

4.18 Что касается утверждения авторов о том, что возвращение Джессики в США является произвольным вмешательством Австралии в ее семейную и личную жизнь в нарушение статьи 17, то государство-участник заявляет, что авторы не представили доказательств такого нарушения, и, таким образом, не увязали его с положениями Пакта. Кроме того, они не сумели продемонстрировать, каким образом они непосредственно пострадали от предполагаемого отсутствия правовой защиты, и поэтому не могут рассматриваться как жертвы нарушения Пакта.

4.19 Если же Комитет сочтет претензию по статье 17 приемлемой, то государство-участник считает, что она лишена существа, поскольку Джессика возвращается в США в соответствии с международными обязательствами Австралии по Гаагской конвенции, с тем чтобы вопрос об опеке над ней был решен компетентным судом США. Поэтому такие действия соответствуют закону и не являются произвольными.

4.20 По мнению государства-участника, утверждение о том, что возвращение Джессики в США является нарушением предусмотренного в статье 23(1) обязательства о защите семьи, несовместимо с этим положением Пакта. Оно ссылается на преамбулу к Гаагской конвенции, в которой подписавшие ее государства заявляют, что они "твёрдо убеждены в том, что интересы детей - это самое важное в деле заботы о них" и что Гаагская конвенция была разработана с целью "предоставить детям защиту в международном масштабе от вредоносных последствий их незаконного перемещения или захвата...". То обстоятельство, что Австралия является участницей этой Конвенции, представляет собой достаточное доказательство приверженности Австралии делу защиты семьи и, разумеется, ребенка.

4.21 Государство-участник добавляет, что статья 23(1) обязывает Австралию защищать семью как общественный институт и что г-жа Лейнг, Джессика и Сэмюэл не представили никаких доказательств в обоснование своего утверждения о нарушении Австралией этого обязательства. Утверждение авторов о том, что подавать заявления о возвращении ребенка спустя год слишком поздно, представляется неверным. В любом случае заявление о возвращении Джессики было подано в течение одного года. Государство-участник утверждает, что авторам сообщения не удалось доказать, что они являются жертвами какого бы то ни было нарушения статьи 23(1) Пакта, и что в случае возвращения Джессики в США при решении в суде вопроса о попечительстве над ней будут приняты во внимание права каждого члена семьи.

4.22 Что касается существа сообщения, то государство-участник утверждает, что судебное решение о возвращении Джессики направлено на защиту интересов отдельных членов семьи и интересов всего общества в целом в плане защиты семьи. Судебная коллегия Суда по семейным вопросам специально указала, что защита интересов Джессики является делом первостепенной важности, несмотря на противоправные действия г-жи Лейнг. Отец Джессики подпадает под определение семьи в соответствии со статьей 23(1); возвращение Джессики в США для решения вопроса о том, будет ли она иметь доступ к своему отцу, отвечает активному стремлению Австралии обеспечить признание права Джессики на семейное окружение.

4.23 Что касается претензии Джессики и Сэмюэла по статье 24(1) Пакта, то государство-участник утверждает, что цель судопроизводства, начатого в Австралии в соответствии с Гаагской конвенцией, состояла в определении надлежащего форума для рассмотрения этого дела, а не в решении вопроса о правах опеки над Джессикой и доступа к ней. Оно повторяет, что основной принцип этой Конвенции - защита наилучших интересов ребенка. Кроме того, то обстоятельство, что суд США может присудить опеку над Джессикой ее отцу, не является доказательством нарушения статьи 24(1) Пакта. В связи со слушанием дела о похищении ребенка Судебная коллегия Суда по семейным вопросам определила, что наилучшим интересам похищенного ребенка отвечает его возвращение в страну привычного ранее проживания и решение вопросов о попечительстве и доступе судами этой страны. Если же Комитет сочтет это заявление приемлемым, государство-участник утверждает, что оно необоснованно.

4.24 Государство-участник утверждает, что претензия г-жи Лейнг по статье 26 является неприемлемой *ratione materiae* по трем причинам: во-первых, ею не было сделано заявления по статье 1 Пакта, поскольку она не представила доказательств того, что она пострадала от финансовой дискриминации; во-вторых, она не обосновала свою претензию; и в-третьих, если Комитет убедит доводы автора о различии в отношении к г-же Лейнг и к отцу Джессики по одному из запрещенных статьей 26 признаков, государство-участник со своей стороны будет утверждать о необоснованности предположения о том, что такое различие является неразумным и необъективным и что при этом не преследовалась законная с точки зрения Пакта цель.

4.25 В этой связи государство-участник утверждает, что г-жа Лейнг получила от австралийских властей правовую или финансовую помощь для участия в судебном разбирательстве, начатом в Австралии в

соответствии с Гаагской конвенцией. Комиссия по бесплатной юридической помощи штата Новый Южный Уэльс предоставила ей юридическую помощь в связи с первоначальным слушанием вопроса о применении Гаагской конвенции в 1996 году, а затем в 1999 году в связи с рассмотрением ее дела Судебной коллегией Суда по семейным вопросам. Ей была также предоставлена финансовая помощь в связи с рассмотрением ее последующей апелляции в Высокий суд. От нее не требовалось никакого финансового участия в покрытии судебных издержек; адвокат согласился представлять г-жу Лейнг в обоих случаях бесплатно, несмотря на предоставление ей юридической помощи. Кроме того, 9 апреля 1998 года Судебная коллегия Суда по семейным вопросам распорядилась, чтобы отец Джессики оплатил расходы, связанные с возвращением г-жи Лейнг, Джессики и Сэмюэла в США. В качестве альтернативы, если Комитет сочтет эту претензию приемлемой, государство-участник утверждает, что она должна быть отклонена как необоснованная.

#### **Комментарии автора**

5.1 В своем ответе от 23 апреля 2001 года на представление государства-участника адвокат заявляет, что государство-участник ошибается, утверждая, что австралийские суды считали защиту интересов Джессики делом первостепенной важности. Сама Гаагская конвенция и имплементирующее ее законодательство свидетельствуют о том, что наилучшие интересы ребенка учтены не были. Кроме того, он утверждает, что предположение государства-участника о том, что вопрос о будущей опеке над Джессикой надлежит окончательно решить суду США, не обосновано, так как американским судом вынесены окончательные решения, в соответствии с которыми отцу Джессики присуждено право долговременного попечительства, причем без права посещения ребенка матерью.

5.2 В связи с заявлением государства-участника о том, что статья 2 не дает автоматического права, адвокат утверждает, что судебная практика Комитета может в любой момент измениться в свете новых аргументов, касающихся рассмотрения какого-либо другого дела, и что последние практические выводы Комитета обнаруживают сдвиг в применении пункта 3 статьи 2 Пакта в сторону предоставления частным лицам свободного права. Кроме того, особые обстоятельства, а именно то, что в Австралии нет ни Билля о правах, ни единых конституционных, статутных или общеправовых средств защиты, которые отражали бы положения Пакта, оставляют авторов сообщения без эффективных средств правовой защиты их прав.

5.3 В связи с претензией по статье 7 Пакта адвокат утверждает, что основной вопрос состоит в том, является ли обращение, вменяемое в вину государству-участнику, жестоким. Адвокат считает, что насильственное разлучение Джессики с семьей является жестоким обращением, так как оно обрекает Джессику и ее семью на тяжелые страдания. Кроме того, вопрос о том, является обращение с ребенком жестоким, требует оценки особых обстоятельств, в которых оказался ребенок, и в этом смысле достаточно наличия простой угрозы такого обращения.

5.4 Адвокат также утверждает, что в случаях, когда цели Гаагской конвенции, касающиеся незамедлительного возвращения ребенка, не соблюдаются, не следует забывать, что в некоторых обстоятельствах строгое и жесткое применение ее положений может вызывать тягостное чувство несправедливости. Что касается настоящего дела, то между незаконным перемещением ребенка и первым решением австралийского суда прошло 13 месяцев, и, хотя с этого момента прошло уже шесть лет, окончательное решение так еще и не принято.

5.5 Кроме того, в представленной авторами психиатрической экспертизе отмечается, что Джессика чувствительна к переменам, плохо спит и страдает от ночных кошмаров в результате полицейского вмешательства и временного разлучения ее с семьей в 1998 году. Государство-участник не оспорило этого факта. В еще одном докладе, подготовленном для Суда по семейным вопросам, когда Джессике было два года, отмечалось, что "неожиданное и долговременное разлучение с матерью повлечет за собой чувство протеста и тяжкие страдания". Адвокат утверждает, что психический стресс может быть равноценен жестокому обращению.

5.6 Что касается заявления, сделанного государством-участником по статье 12 Пакта, о том, что Джессика имеет право на воссоединение с отцом как ребенок и как частное лицо внутри семьи, то адвокат утверждает, что заявление, касающееся семейной жизни, должно быть реальным, а не гипотетическим, как в случае Джессики.

5.7 Адвокат вновь заявляет о нарушении пункта 1 статьи 14. Ответ государства-участника о том, что даже если бы надлежащая правовая норма и была применена, результат оказался бы тем же, не является мнением второй Судебной коллегии Суда по семейным вопросам, а отражает точку зрения лишь одного

судьи. Кроме того, по мнению Председателя и еще одного судьи этого суда, в случае применения правильной правовой нормы результат мог бы оказаться иным.

5.8 В связи с утверждением государства-участника о том, что в функции Комитета не входит рассмотрение фактов, адвокат признает установленную правовую практику Комитета, но при этом отмечает, что применение неверной правовой нормы и неисправление допущенной ошибки делают решения, касающиеся возвращения Джессики отцу, "явно произвольными". Он добавляет, что право авторов на справедливое судебное разбирательство включает право на получение объяснений в момент принятия судебного решения.

5.9 В отношении претензии по статье 17 адвокат утверждает, что посягательство на неприкосновенность жилища в данном случае выражается в посягательстве на семейный уклад и семейную жизнь авторов, в том числе в рамках расширенной семьи.

5.10 В отношении претензии по статье 23 Пакта адвокат отмечает, что ЕКПЧ всегда придерживалась того мнения, что статья 8 Конвенции включает право родителя требовать принятия мер, направленных на его воссоединение с ребенком, а также обязательство национальных органов власти, предусматривающее принятие таких мер. В случае Джессики семейных связей между отцом и ребенком не существует, и единственная семья, требующая защиты, - это Джессика, Сэмюэл, г-жа Лейнг, и в целом - расширенная семья в Австралии.

5.11 Что касается предполагаемой дискриминации в отношении г-жи Лейнг, то адвокат утверждает, что г-н Сердзон был представлен центральными властями и что г-жа Лейнг получила небольшое пособие, позволившее покрыть лишь небольшую долю общих расходов.

#### **Дополнительные представления государства-участника и автора**

6.1 3 сентября 2001 года государство-участник представило дополнительные замечания. В связи с доводом адвоката об отсутствии фактологической базы в утверждении Австралией того, что американские суды могут присудить г-же Лейнг право опеки над Джессикой и доступ к ней, государство-участник заявляет, что решение о присвоении прав попечительства г-ну Сердзону, может, согласно Кодексу штата Джорджия, быть оспорено и затем изменено Судом в случае существенного изменения обстоятельств.

6.2 Кроме того, в связи с заявлением авторов о том, что в Австралии нет статутных или общеправовых средств защиты по смыслу Пакта, государство-участник утверждает, что предусмотренные в Пакте права находятся под защитой как закона, так и обычного права. Например, в соответствии с *Законом о Комиссии по правам человека и равным возможностям 1986 года*, данная Комиссия уполномочена расследовать предполагаемые нарушения Содружеством провозглашенных в Пакте прав.

6.3 7 ноября 2001 года адвокат представил дополнительные замечания, отметив, что Комиссия не предоставляет эффективного средства правовой защиты, так как круг ее полномочий ограничен подготовкой для правительства доклада о нарушениях прав человека. Комиссия не может издавать решений, подлежащих обязательному исполнению.

#### **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

##### **Рассмотрение вопроса о приемлемости**

7.1 Прежде чем рассматривать любые жалобы, содержащиеся в сообщении, Комитет по правам человека в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры должен принять решение о том, является ли оно приемлемым в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

7.2 Комитет удостоверился в том, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с какой-либо другой процедурой международного расследования или урегулирования для целей пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола.

7.3 В связи с претензиями, поданными автором от имени ее дочери Джессики, Комитет отмечает, что на момент отъезда Джессики из Соединенных Штатов ей было 14 месяцев, тогда как во время принятия решения Комитетом ей исполнилось уже десять с половиной лет. Несмотря на существующую практику Комитета, в соответствии с которой родитель, обладающий или, в данном случае, не обладающий

опекунскими правами, имеет право представлять своего ребенка в ходе разбирательства, предусмотренного Факультативным протоколом, без специального разрешения. Комитет отмечает, что во всех случаях автор сообщения должен обосновать, что любые претензии, поданные от имени ребенка, отвечают его наилучшим интересам. В настоящем случае автор сообщения имел возможность затронуть любые проблемы, связанные с закрепленными в Пакте правами, в ходе разбирательства в национальных судах. Хотя, по мнению Комитета, применение Гаагской конвенции никоим образом не исключает применимости Пакта, он считает, что автору сообщения не удалось обосновать, для целей приемлемости, что применение Гаагской конвенции будет равноценно нарушению прав Джессики, гарантируемых Пактом. Следовательно, эта часть сообщения является неприемлемой в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

7.4 Что касается предполагаемых нарушений прав самого автора, то Комитет отмечает, что сложившаяся ситуация, включая ее возможные отрицательные последствия для осуществления автором прав, гарантируемых Пактом, является результатом принятого ею в начале 1995 года решения похитить дочь Джессику и перевезти ее из Соединенных Штатов в Австралию, и ее последующего отказа выполнить требования Гаагской конвенции, с тем чтобы компетентные суды могли решить вопрос о правах попечительства и доступа к Джессике. В свете этих соображений Комитет полагает, что эта часть сообщения не была, для целей приемлемости, обоснована и, таким образом, является неприемлемой в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

7.5 Что касается остальной части сообщения, касающейся претензий автора, поданных от имени ее сына Сэмюэла, родившегося в сентябре 1995 года в Австралии, то Комитет отмечает, что осуществление прав Сэмюэла не регулируется Гаагской конвенцией. Отмечая также, что решения судов Соединенных Штатов могут потенциально отразиться на возможности Сэмюэла поддерживать контакт с его сестрой Джессикой, Комитет в свете изложенных выше выводов придерживается, однако, того мнения, что автору не удалось обосновать, для целей приемлемости, утверждения о том, что такие последствия будут равноценны нарушению Пакта. Следовательно, эта часть сообщения является неприемлемой в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

8. Таким образом, Комитет постановляет:

- a) признать данное сообщение неприемлемым в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола;
- b) препроводить настоящее решение государству-участнику и автору сообщения.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### Примечания

- <sup>1</sup> Факультативный протокол вступил в силу для Австралии 25 сентября 1991 года.
- <sup>2</sup> *Minister for Immigration and Ethnic Affairs v. Teoh* (1995) 183 CLR 273, at page 287 of supporting documentation.
- <sup>3</sup> *Minister for Immigration and Ethnic Affairs v. Teoh*, and *DJL v. The Central Authority*, in the High Court proceedings of 7 October 1999, paragraph 48-50.
- <sup>4</sup> Сообщение № 488/1992, соображения, принятые 31 марта 1994 года, пункт 6.4.
- <sup>5</sup> Сообщение № 58/1979, соображения, принятые 9 апреля 1981 года, пункт 10.1.



## ДОБАВЛЕНИЕ

### Особое (несогласное) мнение членов Комитета г-на Прафуллачандры Натварлала Бхагвати и г-на Вальтера Келина

Большинство членов Комитета объявили настоящее сообщение неприемлемым в отношении всех предполагаемых жертв. Мы согласны с решением о неприемлемости сообщения в отношении автора и ее сына, однако мы не можем с ним согласиться, когда речь заходит о ее дочери Джессике. В пункте 7.3 соображений, принятых Комитетом, большинство членов Комитета отмечают, что автору не удалось обосновать для целей приемлемости, что применение Гаагской конвенции о гражданско-правовых аспектах международного похищения детей (Гаагская конвенция) было бы равноценно нарушению прав Джессики в соответствии с Пактом. Это мнение, по-видимому, основано на том предположении, что применение Гаагской конвенции отвечает наилучшим интересам ребенка и поэтому автоматически совместимо с Пактом. Мы согласны с этим мнением в принципе, но не с согласны с тем, как оно применяется в обстоятельствах настоящего дела.

Идея Гаагской конвенции состоит в обеспечении незамедлительного возвращения незаконно перемещенных детей (статья 1) в страну, из которой они были похищены, в целях их воссоединения с родителем, которому были предоставлены исключительные права попечительства, или для того, чтобы позволить судам этой страны незамедлительно решить вопрос о попечительстве, если он является предметом спора. Конвенция, таким образом, основана на идее о том, что наилучшим интересам ребенка отвечает его возвращение в эту страну. Это, безусловно, верно в том случае, если такое возвращение осуществляется в пределах относительно короткого промежутка времени после незаконного перемещения, однако, возможно, оно перестает быть оправданным, если с тех пор прошло много времени. Гаагская конвенция признает это, разрешая государствам не возвращать ребенка, в частности если он провел длительное время за границей и полностью там адаптировался, если возвращение ребенка причинит ему серьезный ущерб или создаст для него серьезную угрозу или если ребенок возражает против возвращения и достиг такого возраста и уровня зрелости, при котором он может принять подобное решение (статьи 12 и 13). Хотя Комитет не обязан был рассматривать вопрос о применении Конвенции Австралией, уместно отметить, что в этом договоре признается, что возвращение не всегда может гарантировать права и наилучшие интересы ребенка.

В настоящем случае Комитет должен решить, нарушит ли принятие компетентными судами Австралии решения о возвращении Джессики в США ее права по Пакту, в частности права, предусмотренные в его статьях 17, 23 и 24. Поскольку она еще не была возвращена, существенное значение имеет момент рассмотрения Комитетом настоящего дела, т.е. сложившиеся на этот момент обстоятельства.

В этой связи мы отмечаем, что Джессике почти 11 лет и она явно возражает против ее предполагаемого возвращения отцу. Она провела всю свою жизнь в Австралии, за исключением первых четырех месяцев после рождения и еще трех месяцев после того, как ей исполнился один год. Когда ей было около трех лет, Судебная коллегия Суда по семейным вопросам Австралии отклонила апелляцию ее матери по этому делу. С тех пор минуло почти восемь лет, в течение которых так и не был полностью рассмотрен вопрос о том, применимы ли в ее случае обстоятельства, упомянутые в статьях 12 и 13 Гаагской конвенции. Это затрагивает серьезные вопросы, входящие в сферу действия Пакта, в частности следующий: может ли право Джессики на семейную жизнь с матерью и братом по-прежнему уступать по важности праву проживающего вдали от нее отца, которому более десяти лет тому назад было предоставлено исключительное право долговременной опеки над ребенком, причем без права его посещения матерью? Будет ли совместимо с ее правом на такие меры защиты, которых требует ее положение несовершеннолетнего лица, ее принуждение к проживанию с человеком, с которым она, скорее всего, вела бы судебный поединок и которого она знает лишь как человека, пытавшегося, насколько она помнит, разлучить ее с матерью и братом? Эти и подобные вопросы достаточно серьезны и требуют тщательного рассмотрения по существу. Исходя из вышесказанного, мы объявили бы настоящее сообщение приемлемым в отношении заявления Джессики о том, что она является жертвой нарушения статей 17, 23 и 24 Пакта.

[Подпись]

Г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати

[Подпись]

Г-н Вальтер Келин

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### Особое (согласное) мнение члена Комитета г-на Мартина Шейнина

Хотя я присоединился к большинству членов Комитета, посчитавшему настоящее сообщение неприемлемым из-за недостаточного обоснования в отношении всех трех предполагаемых жертв, я чувствую необходимость представить дополнительные аргументы, касающиеся утверждений, препровожденных от имени Джессики Джой Сёрджон, которой в настоящее время исполнилось десять лет.

Во-первых, с самого начала я хочу четко заявить, что я не усматриваю никаких проблем в том, что Комитет вывел свое решение о неприемлемости доводов, приведенных в обоснование утверждений о нарушении Пакта, из статьи 2 Факультативного протокола. Ссылка на "утверждение" о нарушении статьи 2 Факультативного протокола должна пониматься как ссылка на утверждение, обоснованное соответствующими фактами и юридическими доводами.

Во-вторых, когда я говорю, что г-же Лейнг не удалось обосновать свои утверждения, препровожденные от имени Джессики, я придаю большое значение статье 19 Гаагской конвенции о похищении детей, где указывается, что никакое решение о возвращении ребенка, принятое в соответствии с этой Конвенцией, "не должно восприниматься как определение по существу дела при решении вопроса о попечительстве". Как отмечено в пункте 2.2 решения Комитета, существующее решение, принятое судом США в мае 1995 года, о присуждении г-ну Сёрджону исключительной опеки над Джессикой без права посещения дочери г-жой Лейнг, было принято "вплоть до нового распоряжения компетентного суда". Следовательно, дело, находящееся на рассмотрении Комитета, *не* касается возвращения Джессики под исключительную опеку г-на Сёрджона без права посещения дочери г-жой Лейнг. Результатом применения Гаагской конвенции в 1996 году, да и сейчас, являлось бы лишь то, что Джессика была бы возвращена под юрисдикцию судов Соединенных Штатов, с тем чтобы они могли решить все вопросы, касающиеся прав попечительства и доступа. Это подчеркивается государством-участником в пунктах 4.4, 4.5, 4.19, 4.23 и 6.1 решения Комитета. Для целей приемлемости не было обосновано то, что применение этого принципа было бы равноценно нарушению прав Джессики в соответствии с Пактом. В этом заключается мой главный аргумент в пользу объявления сообщения, направленного от имени Джессики, неприемлемым. То, что следует ниже, следует рассматривать как дополнительные доводы.

Как разъясняется в пункте 7.3 решения Комитета, в соответствии с существующей практикой родитель имеет право представлять несовершеннолетнего ребенка в ходе разбирательства, предусмотренного Факультативным протоколом, без специального письменного разрешения. Этот подход также означает, что *любой* из родителей, обладающий или не обладающий правами попечительства, правомочен представлять от имени ребенка сообщение с утверждением о нарушении его прав. Хотя этот подход означает, что во всех случаях любой родитель формально правомочен возбудить иск от имени своего ребенка, именно Комитету надлежит установить, сумел ли родитель, обладающий или не обладающий правами попечительства, обосновать, что он представляет свободную волю и наилучшие интересы ребенка. По этой причине было бы в любом случае хорошо, если бы Комитет мог получить доверенность или какое-либо другое выражение мнения ребенка, когда последний достигает возраста, когда его мнение может быть принято во внимание. В настоящем случае Джессика приближается к возрасту, при котором многие суды придают юридическое значение свободно выраженной воле ребенка. В принятии мною решения о том, что г-же Лейнг не удалось, для целей приемлемости, обосновать утверждения, препровожденные от имени Джессики, определенную роль сыграло то, что Комитет не получил доверенности или какого-либо другого свободного и прямого выражения собственного мнения Джессики.

Вместе с тем еще большее значение я придаю тому, что разбирательство в соответствии с Факультативным протоколом всегда ведется между двумя сторонами, т.е. одним или несколькими частными лицами и государством - участником Факультативного протокола. Требование об обосновании применимо к утверждениям, высказанным автором, а не просто к вопросу о том, были ли нарушены права ребенка. Джессика, весьма возможно, является жертвой нарушений Австралией ее прав, предусмотренных Пактом. Эти нарушения могут быть следствием решений, вынесенных по этому делу судами Австралии, или их неприменения, равно как и следствием возможности того, что данные решения могут быть выполнены в будущем в результате возвращения Джессики в Соединенные Штаты. Утверждение, препровожденное г-жой Лейнг от имени Джессики, связано, по крайней мере на первый взгляд, с третьим из этих возможных вариантов. Для обоснования этого утверждения она должна была бы, в частности, продемонстрировать Комитету, что применение судебных решений, вынесенных несколько лет назад, в настоящее время является вероятностью или, по меньшей мере, реальной возможностью, а не просто гипотезой. При рассмотрении вопроса о том, является ли такое утверждение обоснованным, Комитету следовало бы учитывать и альтернативный вариант, когда один из родителей заявляет о нарушении прав человека

похищенного ребенка в результате невыполнения решений о возвращении ребенка под юрисдикцию страны, из которой этот ребенок был вывезен, вынесенных собственными судами государства-участника. Хотя не существует общего решения таких коллидирующих притязаний, связанных с правами человека, это урегулирование потенциально коллидирующих притязаний затрагивает применение требования об обосновании как одного из условий приемлемости.

[Подпись]

Г-н Мартин Шейнин

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

**Е. Сообщение № 961/2000, Эверетт против Испании**  
**(Решение принято 9 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия)\***

*Представлено:* Рональдом Эвереттом (представлен адвокатом, г-ном Бертелли Гальвесом)

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник:* Испания

*Дата сообщения:* 15 декабря 2000 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 9 июля 2004 года*

*принимает следующее:*

**Решение о приемлемости**

1. Сообщение от 15 декабря 2000 года, дополненное 1 февраля 2001 года, от г-на Рональда Эверетта, гражданина Великобритании, который 29 июня 2001 года был выдан Испанией Соединенному Королевству. Он утверждает, что является жертвой нарушений Испанией пункта 1 статьи 9, пункта 1 и пункта 3 б) статьи 14 и пункта 1 статьи 23 Пакта. Он представлен адвокатом.

**Факты в изложении автора**

2.1 Автор прибыл в Испанию из Соединенного Королевства в 1983 году и поселился в Марбелье вместе со своей женой. 5 июля 2000 года он был арестован полицией во исполнение просьбы Соединенного Королевства о выдаче на основе ограбления, которое предположительно имело место в Лондоне в 1983 году, и его предполагаемого участия в торговле наркотиками.

2.2 Автор подал заявление о временном освобождении. 8 июля 2000 года мировой суд № 6 постановил, что он должен оставаться в предварительном заключении. Автор подал апелляцию в тот же суд, заявив, что он болен и что ему 70 лет, а также, что он не может скрыться от правосудия, поскольку у него нет никаких документов, удостоверяющих его личность. Суд отклонил его апелляцию в решении от 20 июля 2000 года. Автор подал апелляцию в первую уголовную палату Верховного суда, но его заявление было отклонено 10 октября 2000 года. Он также подал заявление о принятии мер по процедуре *ампаро* в Конституционный суд, но оно было отклонено 16 ноября 2000 года.

2.3 Решение о выдаче автора было принято первой уголовной палатой 20 февраля 2001 года. Автор подал апелляцию с целью его пересмотра, которая была отклонена 18 мая 2001 года. Автор вновь обратился в Конституционный суд с просьбой о принятии мер в рамках процедуры *ампаро*, но его апелляция была отклонена 22 июня 2001 года.

**Жалоба**

3.1 Автор заявляет о нарушении пункта 1 статьи 9 Пакта. Он утверждает, что в соответствии с решением 128/1995 Конституционного суда единственным оправданием предварительного заключения является недопущение бегства субъекта просьбы о выдаче. По мнению автора, его содержание под стражей в течение процесса экстрадиции было неоправданным, поскольку он не имел никаких документов, удостоверяющих его личность, в течение более 14 лет - Соединенное Королевство не продлило срок действия его паспорта, а испанские власти отказывались указать статус его проживания, - что означало, что никакой угрозы побега с его стороны не существовало. Он также считает, что следовало принять во

\*

В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Раджсумер Лаллах, г-н Рафаэль Ривас Посада, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд и г-н Роман Верушевский.

внимание тот факт, что его жена, которой тоже 70 лет, серьезно больна. Он заявляет, что ни мировой суд, ни первая уголовная палата Верховного суда не ответили на заявление его адвоката о том, что его побег был невозможен. Автор также утверждает, что для недопущения его побега можно было применить меры, предусматриваемые пунктом 3 статьи 8 Закона о пассивной экстрадиции, но они применены не были.

3.2 В своих письменных представлениях от 1 февраля, 5 марта и 17 апреля 2001 года автор заявляет о нарушениях пункта 1 и подпункта b) пункта 3 статьи 14 на том основании, что, по его мнению, ему было отказано в праве на беспристрастное судебное разбирательство и соответствующую подготовку своей защиты. Он утверждает, что ему было отказано в доступе к экстрадиционному досье и что ему было сообщено только об обвинениях в ограблении, а об обвинениях в сговоре с целью ввоза наркотиков в Соединенное Королевство - лишь когда он предстал перед судом, для того чтобы сделать заявление, а это означает, что он был лишен возможности подготовить защиту. Автор также указывает на нарушение его прав по статье 14, поскольку наказание за правонарушение составляло менее одного года тюремного заключения, а это означает, что в соответствии с пунктом 1 статьи 2 Европейской конвенции о выдаче и пунктом 1 статьи 2 Закона о пассивной экстрадиции решение о выдаче не должно было приниматься. Далее он утверждает, что Соединенное Королевство представило запрос о его выдаче исключительно за "сговор с целью мошеннического обхода запрета на ввоз наркотиков".

3.3 По мнению автора, его права по подпункту c) пункта 3 статьи 14 также были нарушены, поскольку срок разбирательств был необоснованно затянут и сроки, установленные в Европейской конвенции о выдаче, не были соблюдены. Он указывает, что в соответствии с пунктом 4 статьи 16 Конвенции "[арест] ... в любом случае не превышает сорока дней с даты такого задержания", тогда как он провел в тюрьме более семи месяцев.

3.4 Автор заявляет о нарушении пункта 1 статьи 14 на том основании, что суд дал британским властям 30 дней на представление дополнительной информации, что привело к значительной отсрочке принятия решения о выдаче. Автор считает, что обращение государства-участника с просьбой к Соединенному Королевству о предоставлении дополнительной информации об ограблении было равносильно обвинению и не имело смысла, поскольку было известно, что на это преступление распространялся закон о сроках давности.

3.5 Автор также заявляет о нарушении пункта 1 статьи 23 на том основании, что в результате его высылки его жена осталась одна в больнице в нарушение его права на семейную жизнь.

#### **Замечания государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения**

4.1 В своих письменных представлениях от 15 января и 19 июня 2001 года, а также от 31 июля 2003 года государство-участник просит Комитет признать сообщение неприемлемым по пункту 2 статьи 5 Факультативного протокола. Оно утверждает, что автор в своем заявлении перед испанским судом говорил, что его жалоба была представлена в Европейский суд по правам человека.

4.2 Государство-участник также утверждает, что сообщение является неприемлемым по статье 3 Факультативного протокола, и заявляет, что автор был лишен свободы в соответствии с процедурой, предусмотренной Законом о пассивной экстрадиции (№ 4/1985), и согласно соответствующим международным договорам и соглашениям. Оно добавляет, что его задержание было осуществлено на основании международных ордеров на арест<sup>1</sup> за предполагаемое участие в серьезных преступлениях, совершенных в Соединенном Королевстве, и что решение о задержании было основано на должным образом мотивированных судебных решениях. Государство-участник утверждает, что на самом деле у автора были все возможности для осуществления всех своих прав на защиту, поскольку все его жалобы неоднократно рассматривались испанскими судами самых высоких инстанций.

4.3 Государство-участник указывает, что автор был арестован и лишен свободы не для того, чтобы его судили за преступление, а с целью выдачи - процедуры, которая, по его мнению, выходит за рамки статьи 14 Пакта. Оно поясняет, что средство правовой защиты, касающееся пересмотра, которое изложено в пункте 2 статьи 14 Закона о пассивной экстрадиции, не предполагает соблюдения требования о проведении повторных слушаний по уголовным делам в судах более высокой инстанции, что предусматривается пунктом 5 статьи 14 Пакта, а скорее представляет собой средство правовой защиты, не приостанавливающее исполнение, но предоставляющее дополнительные гарантии, с помощью которого суд может вновь рассмотреть обоснованность своего решения в консультации с более широким кругом судей.

4.4 Что касается утверждения автора о том, что его не следовало подвергать предварительному заключению, поскольку он физически не мог никуда скрыться, то государство-участник заявляет, что решение было принято на том основании, что риск побега существовал, а также на основе других соображений, которые были должным образом обсуждены и учтены в судебных решениях. Оно заявляет далее, что в соответствии с ордером от 8 июля 2000 года тот факт, что документы автора были не в порядке, не имел никакого отношения к решению о лишении свободы и что следует также принять во внимание тот факт, что это решение было поддержано в двух последующих судебных решениях. Государство-участник заявляет далее, что в соответствии со статьей 2 Шенгенского соглашения автор мог свободно пересекать границы европейских государств без необходимости предъявлять какие-либо документы. Оно также заявляет, что в документах о высылке указывается, что автор скрылся от британского правосудия, используя фальшивый паспорт, и этот факт, отмечен в решении уголовной палаты от 16 февраля 2001 года. Государство-участник добавляет, что неверно утверждать, будто у автора нет никаких документов, удостоверяющих его личность: протоколы свидетельствуют о том, что его паспорт был конфискован вместе с доверенностью, выданной его адвокатам, для получения которой у автора не возникло каких-либо трудностей, связанных с представлением удостоверения личности. Государство-участник вновь заявляет о том, что суды дали обоснованные ответы на все утверждения автора.

4.5 Государство-участник утверждает, что в соответствии со статьей 8 Закона о пассивной экстрадиции положения, касающиеся предварительного заключения, применяются по истечении 24 часов после того, как задержанный предстал перед судом, и при том условии, что, как это имело место в данном деле, просьба о выдаче была в должном порядке представлена в течение следующих 40 дней. Государство-участник утверждает, что рассчитанные автором сроки, на которых он основывает свои обвинения в нарушении своего права быть судимым без неоправданной задержки, являются неверными, поскольку законом оговариваются лишь сроки предъявления обвинений и ограничивается время, которое может пройти до проведения слушаний, но не исключаются такие процедуры, как просьбы о предоставлении дополнительной информации или прочие меры, которые могут быть обусловлены возражениями или средствами правовой защиты, используемыми самим автором. Кроме того, дополнительная информация была запрошена судом со всей беспристрастностью, с тем чтобы установить важный факт, касающийся закона о сроках давности, по одному из правонарушений, в отношении которого была представлена просьба о выдаче.

4.6 Согласно государству-участнику, 2 апреля 2001 года автор подал жалобу в Верховный суд, обвинив председателя уголовной палаты Верховного суда и нескольких других судей в злоупотреблении полномочиями в его деле, и 19 апреля 2001 года подал еще одно заявление с требованием об отводе четырех судей, т.е. всего состава уголовной палаты, которая должна была рассматривать одну из его апелляций, на основании "открытой враждебности". Государство-участник добавляет, что государственный прокурор высказался против требования об отводе, которое он назвал "безответственным, представляющим собой очевидное злоупотребление процессом и процедурным правом". В конечном счете палата отклонила требования об отводе. Уголовная палата Верховного суда установила, что у автора не было "никаких оснований полагать, что задержка [была] результатом преднамеренного плана". Государство-участник добавляет, что в соответствии с доктриной и практикой Верховного суда для того, чтобы заявление об отводе по пункту 9 статьи 219 могло быть заслушано, жалобу на судью необходимо подавать до начала разбирательства, и она должна быть основана на обвинениях в действительных нарушениях или ошибках; кроме того, жалоба должна быть признана приемлемой, что не имело места. В данном случае, отмечает государство-участник, автор не доказал наличие такой *пристрастности*, и как Конституционный суд, так и весь состав уголовной палаты Верховного суда рассмотрели обвинение в нарушении его права на беспристрастное разбирательство, которое было попыткой со стороны автора затянуть свою выдачу.

4.7 Государство-участник сообщает, что в своем решении от 20 февраля 2001 года Верховный суд постановил, что выдача в Соединенное Королевство а) не может быть обеспечена в отношении преступления ограбления в силу закона о сроках давности; и б) может быть обеспечена в том, что касается правонарушений, связанных с торговлей наркотиками. В ответ на утверждение автора о том, что экстрадиция не могла быть обеспечена, поскольку преступление каралось тюремным заключением продолжительностью менее одного года, государство-участник утверждает, что в соответствии с положениями статей Уголовного кодекса, на которые ссылается автор, сговор с целью торговли гашишем влечет за собой приговор от шести месяцев до одного года тюремного заключения, если мера наказания понижается на одну категорию, или приговор сроком от трех до шести месяцев, если она понижается на две категории; однако преступление также было связано со сговором с целью торговли кокаином, что влечет за собой тюремное заключение от трех до девяти лет. Таким образом, автор не прав, утверждая, что не были соблюдены пороговые сроки меры наказания для обеспечения экстрадиции.

4.8 По мнению государства-участника, заявление о нарушении пункта 1 статьи 23 является неприемлемым, поскольку оно должным образом не обосновано. Оно утверждает, что автор сообщил уголовной палате Верховного суда, что его жена поступила на лечение в больницу в Соединенном Королевстве. Оно также отмечает, что, хотя лишение свободы и может в некоторых аспектах затрагивать личные отношения, само по себе это не представляет собой нарушения какого-либо положения Пакта. Государство-участник также отмечает, что, хотя медицинское обследование автора выявило наличие различных проблем, связанных с состоянием здоровья, которые были обусловлены возрастом, оно также установило, что "прогноз в принципе и в настоящее время является благоприятным и нет необходимости в медицинском вмешательстве или госпитализации".

4.9 Государство-участник напоминает Комитету, что в соответствии со статьей 7 Конвенции Организации Объединенных Наций по борьбе против незаконной торговли наркотическими средствами и психотропными веществами государства обязаны оказывать максимально возможную взаимную юридическую помощь в отношении таких правонарушений и содействовать задержанию виновных лиц.

#### **Комментарии автора по замечаниям государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения**

5.1 В своих письменных представлениях от 5 марта, 16 апреля и 10 августа 2001 года автор оспаривает замечания государства-участника: он утверждает, что неверно утверждать, что его дело было передано другой международной процедуре урегулирования и что он не бежал из Соединенного Королевства по фальшивому паспорту, поскольку покинул Лондон в конце весны 1983 года и въехал в Гибралтар по своему собственному паспорту. Кроме того, поскольку он не в состоянии предъявить документы, удостоверяющие его личность, он никогда бы не осмелился изменить свое место жительства.

5.2 Автор утверждает, что свободное передвижение лиц в пределах Европейского сообщества не означает, что человек не обязан иметь действующие документы, удостоверяющие личность. Он поясняет, что доверенность, о которой говорит государство-участник, была оформлена в 1986 году, когда его британский паспорт еще был действительным.

5.3 Автор указывает, что государство-участник не упомянуло о том, что автор перенес операцию по удалению опухоли гипофиза и что он находился в тюремном госпитале. Государство-участник также не упоминает о состоянии здоровья его жены: она страдает болезнью Крона, что в сочетании с ее преклонным возрастом означает, что ей требуются постоянный уход и внимание. Автор ухаживал за ней, а когда он перестал за ней ухаживать в связи со своим арестом, ей пришлось лечь в больницу.

5.4 Автор вновь заявляет, что в соответствии с пунктом 1 статьи 2 Европейской конвенции о выдаче и пунктом 1 статьи 2 Закона о пассивной экстрадиции его экстрадиция не должна была быть санкционирована. Он заявляет, что сначала был обвинен в "сговоре с целью мошеннического обхода запрета на ввоз наркотиков", а поскольку наказание за это правонарушение составляет менее одного года тюремного заключения, то первоначальное обвинение было заменено на обвинение в неоднократном ввозе большого количества гашиша из Испании в Соединенное Королевство. В этой связи автор утверждает, что содержался под стражей на три недели больше допустимого срока и что это, несомненно, объяснялось тем, что государство-участник пыталось добиться того, чтобы это дело рассматривал судья, который был готов действовать согласно его пожеланиям.

5.5 Автор повторяет свое утверждение, что в соответствии со статьями 368, 373 и пунктом 2 статьи 701 Уголовного кодекса Испании максимальным наказанием за сговор с целью торговли гашишем является тюремное заключение на срок от 6 месяцев до одного года минус один день и что поэтому экстрадиция никогда не должна была быть санкционирована. Он добавляет, что, как указывается в докладе, на котором была основана просьба о выдаче, он отказался от плана ввоза кокаина.

5.6 Автор повторяет, что суд над ним не был беспристрастным и именно поэтому он потребовал отвода судей, рассматривавших его дело. Он заявляет, что в соответствии со статьей 219.4 Закона об (организации) судебной системы судьи, против которых "какой-либо из сторон выдвинуты жалобы или требования об отводе", обязаны отказаться от рассмотрения данного дела, но что его требование об отводе не было принято на том основании, что жалоба должна была сначала быть признанной приемлемой судом, который проводил слушания по делу. Он также указывает, что судьи, отвода которых он требовал, представляли собой полный состав суда, рассматривавшего апелляцию, и что поэтому они не могли провести по его требованию беспристрастные слушания.

5.7 Автор утверждает, что в соответствии с решениями 11/1983, 131/1994 и 141/1998 Конституционного суда разбирательства по вопросу об экстрадиции являются подлинными судами.

### **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

6.1 Прежде чем рассматривать какие-либо жалобы, содержащиеся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры установить, является ли данное сообщение приемлемым в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

6.2 Государство-участник заявляет, что сообщение автора должно быть признано неприемлемым по подпункту а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола, поскольку г-н Эверетт сообщил в своем заявлении перед испанским судом о том, что его жалоба была представлена в Европейский суд по правам человека. Автор это отрицает. Комитет отмечает, что в июне 1990 года Европейская комиссия по правам человека пришла к выводу, что жалоба, поданная автором против Соединенного Королевства, является неприемлемой. Тем самым она установила, что этот же вопрос не был передан на рассмотрение в рамках другой международной процедуры расследования или урегулирования. Следовательно, по смыслу подпункта а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола не существует каких-либо препятствий для рассмотрения жалобы.

6.3 Автор заявляет о нарушении своего права, предусмотренного пунктом 1 статьи 9, на том основании, что его предварительное заключение во время разбирательств по вопросу о высылке было необоснованным, поскольку не существовало опасности того, что он будет скрываться. В этой связи государство-участник утверждает, что жалобу следовало бы признать неприемлемой по статье 3 Факультативного протокола, поскольку автор был лишен свободы в соответствии с процедурой, предусмотренной Законом о пассивной экстрадиции (№ 4/1985), а также соответствующими международными договорами и соглашениями. Государство-участник добавляет, что принятое им решение было основано на международных ордерах на арест<sup>2</sup>, обусловленных предполагаемым участием автора в совершении серьезных правонарушений на территории запрашивающего государства. Оно также утверждает, что содержание под стражей осуществлялось на основе должным образом мотивированных судебных решений, в которых было установлено, что существует вероятность побега. Комитет отмечает, что меры, предусмотренные пунктом 3 статьи 8 Закона о пассивной экстрадиции, могут применяться по усмотрению государства-участника, а также что, как указывает государство-участник, автор использовал внутренние средства правовой защиты, имевшиеся в его распоряжении, и по всем из них его жалоба была рассмотрена. Комитет считает, что эта часть сообщения не обоснована должным образом и поэтому является неприемлемой по статье 2 Факультативного протокола.

6.4 Ссылаясь на свою прежнюю практику, Комитет считает, что, хотя Пакт не требует того, чтобы процедура экстрадиции была судебной по своему характеру, высылка как таковая не выходит за рамки мер защиты, предусматриваемых Пактом. Напротив, некоторые положения, включая статьи 6, 7, 9 и 13, должны обязательно учитываться при экстрадиции. В частности, в тех случаях, когда, как в настоящем деле, в решении вопроса об экстрадиции участвуют судебные органы, они должны уважать принципы беспристрастности, справедливости и равноправия, закрепленные в пункте 1 статьи 14, а также отраженные в статье 13 Пакта. Тем не менее Комитет считает, что даже в тех случаях, когда просьба об экстрадиции рассматривается судом, это не означает предъявления уголовного обвинения по смыслу статьи 14. Следовательно, утверждения автора, касающиеся конкретных положений, содержащихся в пунктах 2 и 3 статьи 14, несовместимы *ratione materiae* с положениями, о которых идет речь, и поэтому являются неприемлемыми в соответствии со статьей 3 Факультативного протокола. Что касается последней жалобы, представляемой по статье 14, в частности о том, что имело место нарушение принципа беспристрастности, то Комитет считает, что автор не обосновал для целей приемлемости эту часть своего сообщения, которая поэтому является неприемлемой в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола, независимо от того, рассматривается ли она по статье 13 или 14 Пакта.

6.5 Что касается жалобы по пункту 1 статьи 23 Пакта, то Комитет отмечает утверждение государства-участника о том, что она неприемлема на том основании, что не является должным образом обоснованной; и что хотя, как оно справедливо указывает, лишение свободы может в некоторой степени затрагивать личные отношения, само по себе это не влечет за собой нарушения Пакта. Комитет считает, что эта часть сообщения недостаточно обоснована для целей приемлемости по статье 2 Факультативного протокола.

6.6 Комитет отмечает утверждение автора о том, что Соединенное Королевство представило запрос о его выдаче на основе предполагаемого сговора с целью мошеннического обхода запрета на ввоз наркотиков, и



что первоначальное обвинение, которое рассматривалось государством-участником, касалось ввоза определенного количества гашиша, что предполагает тюремное заключение на срок менее одного года, и поэтому не было оснований санкционировать экстрадицию. По мнению Комитета, вопрос о правильности выдачи в пользу Соединенного Королевства, который может быть оспорен в свете пункта 1 статьи 2 Европейской конвенции о выдаче и Закона о пассивной экстрадиции, выходит за рамки какого-либо конкретного положения Пакта. По этой причине Комитет считает, что данная часть сообщения является неприемлемой *ratione materiae*.

7. Следовательно, Комитет постановляет:

- а) что сообщение является неприемлемым по статьям 2 и 3 Факультативного протокола;
- б) препроводить настоящее решение государству-участнику и автору сообщения.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является испанский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### Примечания

<sup>1</sup> По всей видимости, государство-участник имеет в виду просьбу о предварительном аресте, предусмотренную соответствующими международными договорами.

<sup>2</sup> По всей видимости, государство-участник имеет в виду просьбу о предварительном аресте, предусмотренную соответствующими международными договорами.

**Г. Сообщение № 970/2001, Фабрикант против Канады**  
**(Решение принято 6 ноября 2003 года, семьдесят девятая сессия)\***

*Представлено:* Валери И. Фабрикантом (адвокатом автор не представлен)

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник:* Канада

*Дата сообщения:* 3 апреля 2000 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 6 ноября 2003 года*

*принимает следующее:*

**Решение о приемлемости**

1. Автором сообщения является г-н Валери И. Фабрикант, гражданин Канады, который с 1993 года отбывает пожизненное заключение за убийство четвертой степени в федеральном пенитенциарном учреждении Аршамбо в Сент-Эн-де-Плэне, Квебек. Он утверждает, что является жертвой нарушения Канадой статей 6, 7 и 10 Международного пакта о гражданских и политических правах. Адвокатом он не представлен.

**Факты в изложении автора**

2.1 В мае 1998 года у автора случился сердечный приступ. По результатам ангиографии было установлено, что четыре его артерии закупорены (две почти полностью) и что необходимо хирургическое вмешательство. По словам автора, соответствующее лечение в Квебеке обеспечено быть не может, и подобную операцию можно произвести только в Британской Колумбии<sup>1</sup>. Он утверждает, что ему удалось связаться с врачом, который готов сделать такую операцию, но что тюремная администрация отказывается осуществить соответствующий перевод. Он подал ряд жалоб по внутренней линии, на которые, по его словам, он не получил ответа.

2.2 23 августа 1999 года автор подал ходатайство в федеральный суд с просьбой отдать судебный приказ об оказании неотложной медицинской помощи. 14 сентября 1999 года данное ходатайство было отклонено. 1 ноября 1999 года автор заявил, что ни один из его исков, поданных в федеральный суд (какие именно, не указывается), не был удовлетворен. Автор обжаловал принятое в сентябре решение в Федеральном апелляционном суде, однако 14 февраля 2000 года слушание дела было прекращено.

2.3 23 февраля 2000 года автор, состояние здоровья которого, по его словам, ухудшилось, обратился в Высший суд Квебека с требованием об оказании ему чрезвычайной помощи, сославшись при этом на Канадскую хартию основных прав и свобод. 29 февраля 2000 года данное ходатайство было отклонено на основании *res judicata*. 16 июня 2000 года Апелляционный суд отклонил апелляцию автора на том основании, что Высший суд не обладает соответствующей юрисдикцией. 23 ноября 2000 года Верховный суд отклонил ходатайство автора о разрешении на подачу апелляции.

**Жалоба**

3.1 Автор утверждает, что неспособность государства-участника предоставить ему необходимую и имеющуюся медицинскую помощь угрожает его праву на жизнь в соответствии со статьей 6; он далее утверждает, что его сообщение также затрагивает вопросы в связи со статьями 7 и 10 Пакта.

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Нисукэ Андо, г-н Прафулладандра Натварлал Бхагвати, г-н Альфредо Кастильеро Ойос, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Раджесумер Лаллах, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен и г-н Роман Верушевский.

В соответствии с пунктом 1 а) правила 84 правил процедуры Комитета г-н Макссуэлл Ялден не участвовал в принятии решения.

## Представление государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения

4.1 В вербальной ноте от 29 ноября 2001 года государство-участник представило материалы относительно приемлемости и существа данного сообщения. Оно утверждает, что сообщение является неприемлемым в силу необоснованности и несоответствия положениям Пакта.

4.2 Что касается фактологической стороны, то государство-участник утверждает, что в 1991 году до помещения под стражу у автора уже был сердечный приступ и тогда ему была сделана операция, так называемая коронарная пластика. В мае 1998 года у автора произошел "инфаркт миокарда". Он проходил лечение у кардиолога, который рекомендовал автору провести коронарное шунтирование. Автор отказался от этой операции и настаивал на том, чтобы ему сделали коронарную пластику. С 15 мая 1998 года по дату настоящего представления автора осматривали по крайней мере двенадцать канадских кардиологов, все из которых пришли к выводу о том, что в его случае коронарная пластика была бы неэффективной и что ему следует сделать либо операцию по шунтированию, либо проводить медикаментозное лечение. Несмотря на практически единодушное мнение специалистов, автор не согласился с ними и настаивал на операции по коронарной пластике. В настоящее время он проходит медикаментозное лечение. Государство-участник утверждает, что оно сделало все возможное для оказания ему необходимой и надлежащей медицинской помощи.

4.3 Государство-участник утверждает, что автор подавал многочисленные иски на Службу исправительных учреждений Канады (СИУК) в рамках правовой системы Канады, а также на ее сотрудников, штатных врачей и врачей, оказывавших ему медицинскую помощь, требуя принятия любым судом или врачебным дисциплинарным комитетом постановления о его переводе в Британскую Колумбию, где, предположительно, ему могли бы сделать операцию по коронарной пластике, которой он добивается, или принятия постановления о наказании всех вышеуказанных лиц за отказ выполнить его просьбу. В 2001 году (дата не указана) в рамках дела *Генеральный прокурор Канады против Фабриканта* Генеральный прокурор обратился в Высший суд Квебека с просьбой издать судебный приказ, запрещающий автору подавать какие-либо новые жалобы в соответствующие дисциплинарные органы на обслуживающих его сестер, врачей или адвокатов. На дату получения ответа от государства-участника какого-либо решения судом принято не было.

4.4 Что касается приемлемости сообщения, то государство-участник утверждает, что автор не указывает, какие именно нарушения Пакта имели место. В своем письме от 3 апреля 2000 года он просит Комитет "помочь ему" в проведении операции по коронарной пластике. По его словам, отказ в обеспечении конкретной формы лечения фактически означает вынесение ему "смертного приговора". В подтверждение своей просьбы об оказании "помощи" автор представляет письма трех американских врачей, которые, не проведя обследование автора, утверждают, что они могли бы провести операцию по коронарной пластике. Государство-участник утверждает, что автор сообщения не упомянул о мнениях более чем двенадцати канадских специалистов, которые не рекомендовали ему проведения коронарной пластики, а вместо этого считают, что больше пользы ему принесло бы медикаментозное лечение или операция по шунтированию. Кроме того, он не упомянул о заключениях судов, которые отклонили это же требование в отношении помощи в деле проведения операции по коронарной пластике, равно как и о постановлении медицинского дисциплинарного органа провинции, который указал, что медицинская и консультативная помощь были предоставлены ему на высшем профессиональном уровне.

4.5 Государство-участник утверждает, что фактически автор просит Комитет решить вопрос чисто медицинского характера о том, следует ли ему делать операцию по коронарной пластике в противовес любому другому виду медицинского лечения. Комитету предлагается провести выбор между противоречивыми выводами многочисленных специалистов и согласиться с теми врачами, мнения которых совпадают с желанием автора.

4.6 Кроме того, государство-участник заявляет, что автор не провел какой-либо связи между его требованием о проведении операции по коронарной пластике и любым потенциальным нарушением Пакта. В данном случае речь не идет об отказе в предоставлении медицинской помощи, и фактически автор неоднократно отказывался от рекомендованного ему лечения. Ни одно из положений Пакта не может быть интерпретировано как гарантирующее автору медицинское обслуживание по его выбору. Государство-участник утверждает, что жалоба автора не является достаточно обоснованной и что поэтому данное сообщение должно быть объявлено неприемлемым, поскольку оно не является "претензией" по смыслу статей 1 и 2 Факультативного протокола.

4.7 Государство-участник также утверждает, что претензии автора несовместимы *ratione materiae* с положениями Пакта в соответствии со статьей 3 Факультативного протокола. Оно заявляет, что просьба заключенного о медицинском обслуживании по его выбору, в частности вопреки рекомендации подавляющего большинства специалистов, высказавшихся против такого лечения, не является "правом", которое "закреплено" в Пакте.

4.8 Что касается существа сообщения, то государство-участник утверждает, что, хотя автор конкретно не перечисляет, какие именно права по Пакту, по его мнению, были нарушены, оно полагает, что его претензия может быть определена, как предполагаемое нарушение статей 7 и/или 10 Пакта. По мнению государства-участника, ни один из врачей, с которым были проведены консультации в Канаде, не готов рекомендовать или провести операцию по коронарной пластике автора по той простой причине, что это не отвечает его интересам. В данных обстоятельствах государство-участник утверждает, что в данном случае речь идет не об отказе в предоставлении медицинского обслуживания; скорее, государство-участник действовало в наилучших интересах автора, обеспечивая ему лечение, рекомендованное многочисленными специалистами-кардиологами.

4.9 Государство-участник заявляет, что в обоснование своего мнения о том, что операция по коронарной пластике является наилучшим вариантом, автор полагается на мнения трех американских хирургов, утверждающих, что проведение такой операции в данном случае возможно. Эти хирурги основываются лишь на копии его ангиограммы и не имели возможности лично его обследовать. Автор убежден в том, что канадский врач доктор Хилтон из Британской Колумбии, готов произвести операцию по коронарной пластике. По мнению автора, единственным препятствием для проведения такой операции является нежелание СИУК перевести его из Квебека в Британскую Колумбию для лечения. Государство-участник утверждает, что обзор корреспонденции свидетельствует о том, что доктор Хилтон рекомендует хирургическое вмешательство (а не коронарную пластику), но что он готов обследовать автора в своей клинике для определения наиболее оптимального варианта лечения автора. По мнению государства-участника, доктор Хилтон не считает, что коронарная пластика в полной мере отвечает интересам автора. Не давал он и согласия на проведение такой операции.

4.10 Государство-участник заявляет, что автор неоднократно обращался с просьбой о его переводе в пенитенциарное учреждение Уильямс Хед, расположенное ближе всего к Виктории, Британская Колумбия. 25 октября 1999 года принимающее учреждение отказало ему в его просьбе в силу следующего: а) отказа автора от лечения в Монреальском кардиологическом институте (который является одним из лучших медицинских учреждений в Канаде и в мире) без какого-либо объяснения; б) того факта, что доктор Хилтон неоднократно высказывался против соответствующей операции и считал, что в долгосрочном плане она не принесет ощутимых результатов; и с) расстояния от пенитенциарного учреждения Уильямс Хед до ближайшего госпиталя; а также физического стресса, связанного с предлагаемым переводом. Последующая просьба о добровольном переводе и кратковременных отлучках под конвоем для получения медицинского лечения была отклонена 23 мая 2000 года главным образом потому, что она мало чем отличалась от предыдущей просьбы.

4.11 Государство-участник ссылается на выводы медицинского дисциплинарного совета, сделанные по итогам рассмотрения иска, возбужденного автором против своего врача, который не обнаружил каких-либо ошибок в лечении автора, а также на свидетельство эксперта-кардиолога, который полагает, что автор регулярно получал медицинскую помощь и консультации на самом высоком профессиональном уровне.

4.12 В заключение государство-участник утверждает, что то обстоятельство, что автор не согласен с выводами специалистов, не представляет собой бесчеловечного обращения или неуважения присущего автору человеческого достоинства по смыслу статьи 7 или пункта 1 статьи 10 Пакта.

### **Комментарии автора**

5.1 2 августа 2002 года автор представил свои комментарии на материалы государства-участника. Он заявляет, что не указывал, какие именно статьи Пакта, по его мнению, были нарушены, поскольку полагал, что это является очевидным, в силу того, что речь идет о нарушении статьи 6 Пакта (отказ от предоставления медицинской помощи, угрожающий его жизни) и о нарушениях статей 7 и 10. Он поясняет, что он отказался от операции по коронарному шунтированию, поскольку рекомендовавшие эту операцию специалисты сами не являются хирургами, и что он получил заключения двух хирургов-кардиологов в Квебеке, которые не рекомендовали производить эту операцию. Он обвиняет судебные органы и "профессиональные группы" в Канаде в коррупции.

5.2 Автор поясняет, что он не просит Комитет выносить медицинское заключение о том, какой именно вид лечения ему больше всего подходит, но утверждает, что, имея врача, который готов произвести операцию, и личные деньги для ее оплаты, он должен иметь такие же права, как и все остальные граждане на такой вид медицинского лечения, который он считает для себя наилучшим. По мнению автора, возможность того, что подобная операция может оказаться чересчур опасной - личное дело самого пациента и того врача, который готов ее произвести.

5.3 В дополнение автор представляет новую информацию о своем положении, заявляя, что 12 декабря 2001 года он был переведен в Британскую Колумбию для произведения операции по коронарной пластике, которая была выполнена 7 января 2002 года. Аналогичная операция была также сделана 19 июля 2002 года. Он утверждает, что тот факт, что данная операция была в конечном итоге произведена, доказывает, что его жалоба в отношении Канады не утратила своей силы. Он добавляет, что он будет готов снять свою жалобу, если государство-участник сможет найти врача, который смог бы произвести операцию по разблокированию трех закупоренных артерий (как представляется, операция по коронарной пластике позволила открыть лишь одну артерию), или предоставить ему доступ к такому врачу, если он сам сможет его найти, и если оно признает, что самым заключенным, а не тюремным врачам должно быть дано право решать, какая медицинская процедура им наиболее подходит.

#### **Первое дополнительное представление государства-участника и комментарии по нему автора**

6.1 19 марта 2002 года государство-участник подтвердило, что по рекомендации другого специалиста операция автора по коронарной пластике была произведена 7 января 2002 года. Этот специалист заявил, что "было бы целесообразно повторить коронарную ангиографию в его [автора] случае для получения ответов на вопросы пациента, равно как и на вопросы его лечащих врачей. Хотя консервативное медицинское лечение зачастую является эффективным в ликвидации симптомов стенокардии, в данном случае оно не представляется адекватным для борьбы с ишемией, вследствие чего возможность гибели пациента является реальной". В заключение он отметил: "Я рекомендовал провести коронарную ангиографию с дилатацией сердца, если для этого не будет противопоказаний, на избирательной и промежуточной основе (т.е. в течение нескольких недель)". Во исполнение этой рекомендации автор был переведен в Британскую Колумбию. После лечения 14 января 2002 года д-р Хилтон, хирург, производивший операцию, отметил: "...я полагаю, что сейчас его жизнь вне опасности". 22 января 2002 года было получено разрешение на возвращение автора в Квебек.

6.2 Государство-участник заявляет, что поскольку в настоящее время автор прошел курс лечения, которое послужило основой для его сообщения, любое предполагаемое расхождение с положениями Пакта устранено, и автор не может утверждать, что он является жертвой какого-либо нарушения его прав в соответствии с Пактом. Таким образом, затронутые в этой связи вопросы урегулированы, и сообщение должно быть объявлено неприемлемым в соответствии со статьями 1 и 2 Факультативного протокола. В противном случае государство-участник заявляет, что, если сообщение будет признано приемлемым, оно предоставит эффективные средства правовой защиты в случае любого предполагаемого нарушения Пакта.

6.3 В своем ответе от 13 мая 2002 года автор отрицает, что его вопрос является исчерпанным, и заявляет, что, по мнению врача, который производил операцию по коронарной пластике, она была бы более успешной, если бы данная процедура была произведена на три года ранее.

#### **Второе дополнительное представление государства-участника и комментарии по нему автора**

7. В дополнительном представлении от 15 октября 2002 года государство-участник отвечает на просьбу автора о проведении дополнительной операции по коронарной пластике для раскрытия трех закупоренных артерий и его просьбу о том, чтобы сами заключенные, а не тюремные врачи имели право решать, какая именно медицинская процедура им наиболее подходит. По последнему вопросу государство-участник заявляет, что Директива Уполномоченного № 803 дает заключенным право отказываться от рекомендуемого лечения, но не дает им права на получение медицинского лечения по собственному выбору, особенно в тех случаях, когда их выбор идет вразрез с рекомендациями лечащих врачей. Оно повторяет, что просьба заключенного о получении медицинского обслуживания по его собственному выбору не является правом, закрепленным в Пакте, и поэтому такое требование несовместимо с положениями Пакта. Что касается первого вопроса, то государство-участник заявляет, что 19 июля 2002 года автору была сделана дополнительная операция по коронарной пластике и коронарография. В этих обстоятельствах государство-участник считает, что данное сообщение является неприемлемым согласно статьям 1 и 2 Факультативного протокола.

8. 24 января 2003 года автор вновь заявил о том, что его претензия сохраняет свою силу, несмотря на то, что после января 2002 года<sup>2</sup> ему были сделаны две операции по коронарной пластике, поскольку данная процедура не дала окончательного излечения - его сердечное заболевание прогрессирует и ему будут необходимы дополнительные операции по коронарной пластике. Он утверждает, что в настоящее время все кардиологи в госпитале "Сите де ля сантэ" отказываются обследовать его, если только его не доставляют в отделение неотложной помощи. Он утверждает, что они наказывают его за подачу жалоб на тюремных врачей. На момент написания данного комментария он, по его словам, нуждается в еще одной операции по коронарной пластике, которая должна быть произведена в Британской Колумбии, однако тюремные врачи вновь продолжают отказывать ему в переводе в этот госпиталь. Он утверждает, что его жизнь по-прежнему находится в опасности, а тюремная администрация отказывает ему в оказании медицинской помощи.

#### **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

9.1 Перед рассмотрением любых жалоб, содержащихся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

9.2 Что касается требования об исчерпании внутренних средств правовой защиты, то Комитет отмечает, что государство-участник не оспаривает вопроса о приемлемости на этом основании.

9.3 Комитет принимает к сведению претензию автора о том, что ему отказано в медицинском лечении, поскольку он не был переведен в Британскую Колумбию для проведения хирургического вмешательства, известного как операция по коронарной пластике. Он отмечает, что автор трижды переводился в Британскую Колумбию для проведения операции по коронарной пластике - факт, который, по мнению государства-участника, исчерпывает суть направленного сообщения. В своих заключительных комментариях, направленных Комитету, автор утверждает, что он вновь нуждается в операции по коронарной пластике и что ему потребуется такое лечение на регулярной основе в будущем. Опуская вопрос о том, обладает ли заключенный правом выбирать тот или иной вид медицинского лечения или отказываться от него, Комитет отмечает, что в любом случае государство-участник несет ответственность за жизнь и благополучие своих заключенных и что по крайней мере в трех предыдущих случаях государство-участник переводило автора в Британскую Колумбию для проведения испрашиваемой процедуры. Кроме того, Комитет отмечает, что он не получил достаточной информации, позволяющей предположить, что администрации и государству-участнику когда-либо не удавалось определить наиболее приемлемый вид лечения в соответствии с профессиональными медицинскими стандартами. Таким образом, на основе представленной информации Комитет считает, что автору не удалось обосновать для целей приемлемости свое утверждение о том, что государство-участник нарушило какую-либо из статей Пакта в этой связи. Исходя из этого, данное сообщение является неприемлемым в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

10. С учетом вышеизложенного Комитет постановляет:

- a) признать данное сообщение неприемлемым в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола;
- b) препроводить настоящее решение автору и государству-участнику.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

#### **Примечания**

<sup>1</sup> Автор представляет письма от трех хирургов, которые утверждают, что, ознакомившись с историей его болезни, они пришли к выводу о том, что могли бы сделать ему операцию, и письмо от другого врача с иным мнением.

<sup>2</sup> Автор не сообщает точных дат.

**Н. Сообщение № 977/2001, Брандсма против Нидерландов  
(Решение принято 1 апреля 2004 года, восьмидесятая сессия)\***

*Представлено:* Р.П.К.В.М. Брандсмой (представлен адвокатом, г-ном М.В.К. Фетерисом)

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник:* Нидерланды

*Дата сообщения:* 30 октября 2000 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 1 апреля 2004 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 977/2001, представленного Комитету по правам человека от имени Р.П.К.В.М. Брандсмы в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв к сведению всю письменную информацию, представленную ему автором сообщения и государством-участником,*

*принимает следующее:*

**Решение о приемлемости**

1. Автором сообщения является Р.П.К.В.М. Брандсма, гражданин Нидерландов, родившийся 14 октября 1961 года. Он утверждает, что стал жертвой нарушения Нидерландами статьи 26 Международного пакта о гражданских и политических правах. Он представлен адвокатом.

**Факты в изложении автора**

2.1 В 1998 году автор работал гражданским служащим в министерстве финансов и в Лейденском университете. Во время отпуска, помимо его обычной заработной платы, ему дополнительно было выплачено отпускное пособие в размере 9 166 гульденов, что в сумме составило 11 894 гульдена. В соответствии с законами и постановлениями Нидерландов суммы, выплаченные в качестве отпускных пособий, подлежали обложению подоходным налогом в полном размере.

2.2 Автор указывает, что подобно ему, большинство работников в Нидерландах получают свои отпускные пособия непосредственно от работодателя. Однако в некоторых промышленных секторах, особенно в строительном секторе, работники получают отпускные ваучеры. Это - финансовые документы, по которым можно получить наличные деньги во время отпуска из фонда, который финансируется взносами, поступающими от работодателей. Стоимость таких ваучеров подлежит такому же налогообложению, как и выплаты месячной или недельной заработной платы, хотя работники получают фактическую оплату на более поздней стадии.

2.3 В период, предшествовавший налоговой реформе 1990 года, технические сложности с начислением налогов на заработную плату приводили к тому, что отпускные ваучеры облагались налогом по более высокой ставке, чем обычные отпускные пособия. Для того чтобы компенсировать этот недостаток, отпускные ваучеры облагались налогом только в процентном отношении от их обычной стоимости (75% в 1950 году, 50% в 1953 году и 60% в 1969 году). Автор указывает, что эта система была подвергнута

---

\*

В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета г-н Нисукэ Андо, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-н Альфредо Кастильеро Ойос, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд, г-н Роман Верушевский и г-н Макссуэлл Ялден.

критике со стороны налоговых экспертов, которые утверждали, что заниженная оценка ваучеров ставила в привилегированное положение работников, получавших отпускные пособия в виде ваучеров.

2.4 В 1986 году комитет экспертов (Комитет Орта) рекомендовал правительству упростить налоговую систему. Эта новая система отменила бы более высокие ставки налогообложения для выплат в виде отпускных ваучеров, и поэтому указанный комитет рекомендовал облагать налогом ваучеры по 100-процентной ставке. Однако Социально-экономический совет, постоянный консультативный орган при правительстве, счел, что это приведет к увеличению расходов работодателей и к сокращению чистых окладов для работников, и поэтому такая система вызовет недовольство заинтересованных лиц. На основании этой рекомендации и после консультаций с Фондом труда, официальным консультативным форумом организаций работодателей и работников, был представлен пакет налоговых реформ, отменяющих недостатки, связанные с налогообложением отпускных ваучеров, и в то же время увеличивающих их оценочную стоимость до 75%. Это предложение было принято парламентом и вступило в силу 1 января 1990 года.

2.5 В 1996 году были предложены дальнейшие налоговые реформы. После консультаций с организациями работодателей и работников были опубликованы новые нормы, вступившие в силу 1 января 1999 года, постепенно отменяющие оценочную стоимость отпускных ваучеров. Начиная с 1999 года их оценочная стоимость повышалась ежегодно на 2,5% и к 2005 году должна достигнуть 92,5%. Начиная с 2006 года, предлагается облагать ваучеры налогом в соответствии с их фактической стоимостью (которая оценивается приблизительно в 97,5% из-за различия между моментом налогообложения ваучеров и моментом фактической выплаты).

## **Жалоба**

3.1 Автор утверждает, что он является жертвой нарушения статьи 26 Пакта, поскольку в 1998 году он был вынужден выплатить налоги с суммы, превышающей 100% его отпускных пособий, в то время как те работники, которые получили свои отпускные пособия в виде ваучеров, выплатили налоги с 75% полученных ими пособий.

3.2 Автор указывает, что он не опротестовывал указанное налогообложение и не исчерпывал внутренние средства правовой защиты в этой связи, учитывая решение Верховного суда от 16 июня 1999 года, вынесенное по аналогичному делу, в котором суд постановил, что разница в налогообложении не представляет собой незаконной дискриминации. По мнению автора, использование внутренних средств правовой защиты таким образом не имело какой-либо перспективы завершиться успешным результатом.

3.3 Автор утверждает, что, хотя его отпускные пособия и не являются идентичными отпускным пособиям, предоставляемым в виде ваучеров, обе ситуации являются настолько близкими друг другу, что неравное обращение не может являться оправданным. Он настаивает на том, что после налоговой реформы 1990 года никакого существенного различия между двумя системами выплаты отпускных пособий не существует. Лишь разница между моментом налогообложения и моментом выплаты в случае отпускных ваучеров составляет определенную разницу, однако это различие, согласно оценкам, составляет приблизительно около 2% и не оправдывает разницы в облагаемой налогом выплате в размере 25%.

3.4 Автор далее отмечает, что к группе налогоплательщиков, имеющих право на получение отпускных ваучеров, преимущественно относятся мужчины, и подчеркивает, что существующая система представляет собой проведение косвенного различия по признаку пола, запрещенного в статье 26.

3.5 Что касается оппозиции в отношении полного налогообложения со стороны работодателей и работников в тех секторах, где используются отпускные ваучеры, автор утверждает, что такая оппозиция, возможно, объясняет задержку в предоставлении равного обращения, однако не обеспечивает какого-либо оправдания для продолжения благоприятного обращения с небольшой группой налогоплательщиков. Он заявляет, что те меры, которые пользуются широкой поддержкой в обществе, могут тем не менее являться дискриминационными и поэтому нарушают Пакт. Что касается обоснованности аргументов, используемых социальными партнерами, автор оспаривает тот факт, что отмена привилегии автоматически приводит к финансовым потерям для лиц, привыкших пользоваться этой привилегией. Таким образом, этот аргумент не может использоваться для сохранения привилегий.

3.6 Далее автор утверждает, что постепенная отмена привилегий не является оправданной, поскольку на государство-участник возложено безоговорочное обязательство обеспечивать основные содержащиеся в



Пакте права. Даже если согласиться с тем, что постепенные изменения после 1990 года могут являться приемлемыми, то все равно нельзя найти оправданий тому, что разница в налогообложении по-прежнему осталась неизменной в 1998 году, спустя восемь лет после того, как различие в базе налогообложения между двумя системами было отменено.

3.7 Если Комитет решит, что отпускные ваучеры и обычные отпускные выплаты не являются аналогичными платежами, требующими равного обращения, то автор будет настаивать на том, что различие в налогооблагаемой базе в размере 25% является абсолютно непропорциональным с точки зрения фактической временной разницы между моментами налогообложения и, таким образом, по-прежнему представляет собой дискриминацию.

3.8 На основе вышеизложенного автор просит Комитет вынести решение о том, что в его деле была допущена дискриминация и что ему ретроактивно должно быть предоставлено привилегированное обращение, которым пользуются остальные, и что он должен получить компенсацию за дополнительно выплаченные им налоги.

### **Замечания государства-участника**

4.1 В своем представлении от 23 ноября 2001 года государство-участник ссылается на аналогичное дело, представленное адвокатом автора от имени другого клиента в Европейский суд по правам человека, которое 23 октября 2000 года было признано Судом неприемлемым. По мнению государства-участника, обоснования дискриминации в том деле являются такими же, как и в настоящем деле. Действительно, автор ссылаясь на решение Верховного суда в своем деле, как на оправдание для неисчерпания внутренних средств правовой защиты. Государство-участник соглашается с тем, что в данном контексте со стороны автора было разумным ожидать, что внутренние средства правовой защиты не принесут ему какого-либо удовлетворения.

4.2 Государство-участник ссылается на направленное адвокату из канцелярии Европейского суда по правам человека письмо от 7 сентября 2000 года, в котором разъясняются препятствия для приемлемости дела и разъясняется правовая практика суда, из которой следует, что государства-участники обладают широким диапазоном средств для оценки проводимой ими социальной и экономической политики и для определения того, когда и в каких размерах различия, которые в иной ситуации рассматривались бы как аналогичные случаи, оправдывают различное обращение с точки зрения закона. В своем решении о неприемлемости дела Суд постановил, что вопросы, являющиеся предметом жалобы, не вскрывают наличия какого-либо нарушения прав и свобод, изложенных в Европейской конвенции.

4.3 Государство-участник напоминает, что оно не признало оговорки к пункту 2 а) статьи 5 Факультативного протокола в отношении вопросов, по которым уже было вынесено решение Европейского суда, поскольку считается, что широко распространенные аналогичные оговорки могут подорвать универсальную систему защиты индивидуальных прав человека. Вместе с тем государство-участник просит Комитет не вступать в противоречие с решениями международных контролирующих органов и таким образом согласиться с заключением Европейского суда о том, что никакого нарушения принципа недискриминации не произошло. В этой связи государство-участник считает, что различие в рамках охвата между статьей 14 Европейской конвенции и статьей 26 Пакта не играет существенной роли в данном деле, поскольку совокупные рамки действия статьи 14 и статьи 1 Первого протокола сопоставимы с рамками действия статьи 26 Пакта.

4.4 По фактам дела государство-участник разъясняет, что в строительной промышленности и в связанных с нею секторах сложилась система, в соответствии с которой работники не получают заработной платы во время пребывания в отпуске. Вместо этого они получают отпускные ваучеры у своих различных работодателей за каждый отработанный ими день, которые можно обменять на наличные средства в одном из центральных фондов в период отпуска. Из общего числа приблизительно 5 млн. трудящихся в Нидерландах, которые получают в том или ином виде отпускное пособие, приблизительно 330 000 имеют право на получение отпускных ваучеров. Поэтому автор находится в том же положении, что и приблизительно 93,4% от общего количества трудящихся, которым выплачивается отпускное пособие.

4.5 Государство-участник поясняет, что различие в обращении возникло в результате необходимости избежать ситуации, при которой лица, получавшие отпускные ваучеры, облагались более высоким налогом по сравнению с теми, кто получал отпускное пособие. Далее оно поясняет, что после упрощения системы налогообложения в 1990 году оценка стоимости отпускных ваучеров была повышена до 75%. Хотя

первоначально предлагалось увеличить ее до 100%, было сочтено, что в результате этого соответствующая категория трудящихся столкнется с резким и значительным падением доходов. После консультаций в качестве временного компромисса была утверждена ставка в размере 75%. Дальнейшие консультации в конце концов привели к решению о постепенной отмене особой ставки начиная с 1 января 2006 года.

4.6 По существу дела государство-участник ссылается на заключение Суда о том, что отпускное пособие и отпускные ваучеры не являются равнозначными, как де-факто, так и де-юре. В своем постановлении от 16 июня 1999 года Верховный суд отметил, что предметом обжалования являлось не существование различий, а только их размеры. В этой связи он заключил, что существуют объективные и разумные обоснования для неравного обращения, учитывая, что правительство имело веские причины социального, экономического и политического характера для того, чтобы не повышать сразу ставку ваучеров до их рыночной стоимости. Государство-участник поясняет, что Верховный суд подробно рассматривает дела с учетом международных конвенций, включая Пакт.

4.7 Государство-участник подчеркивает, что веские социальные, экономические и политические соображения требуют различных налоговых режимов, применяемых к отпускным пособиям и отпускным ваучерам. Оно признает, что различие в обращении должно быть устранено, однако утверждает, что это необходимо делать осторожно. Оно предполагает, что резкий отказ людям в том, что в прошлом являлось их неотъемлемыми правами, с использованием в качестве обоснования принципа равенства перед законом, может вступить в противоречие с другими правами человека, в частности с правом на защиту имущества. Государство-участник настаивает на том, что это прежде всего имеет отношение к рассматриваемому делу, поскольку, в отличие от автора, лица, получающие отпускные ваучеры, относятся к категории наименее оплачиваемых работников.

4.8 В заключение государство-участник делает вывод о том, что данное сообщение: а) не имеет отношения к аналогичным делам и б) не связано с явно несоответствующим обращением, имевшим место в других делах, и не может быть классифицировано в качестве нарушения статьи 26 Пакта.

#### **Комментарии автора**

5.1 В письме от 21 января 2002 года автор представил комментарии по поводу представления государства-участника. Он согласен с тем, что дело, которое рассматривалось Европейским судом, вполне сопоставимо с настоящим сообщением. Вместе с тем он утверждает, что решения Европейского суда, опирающиеся на толкование Европейской конвенции, не могут иметь решающего значения при толковании Пакта, поскольку они являются двумя различными договорами с разными государствами-участниками и с различными контрольными механизмами.

5.2 Кроме того, автор утверждает, что Европейский суд предоставляет государствам-участникам в делах, связанных с налогообложением, широкие возможности для оценки. Автор настаивает, что применение такого подхода к статье 26 Пакта будет представлять собой подрыв основного и общего характера принципа недискриминации. Надлежащей проверкой в соответствии со статьей 26 является установление того факта, являются ли критерии для проведения различий разумными и объективными.

5.3 Автор также утверждает, что политические соображения не могут сами по себе рассматриваться в качестве разумного и объективного оправдания для проведения различий между аналогичными ситуациями, которые не заключают в себе разумной и законной цели. По мнению автора, признание таких соображений в качестве оправдания по статье 26 может в значительной мере лишить положение о недискриминации его содержания.

5.4 Автор ссылается на свое первоначальное сообщение и вновь заявляет, что различие, проводимое в данном случае, является дискриминационным. Он оспаривает приведенное государством-участником заключение Верховного суда о том, что отпускные ваучеры и отпускные пособия не могут рассматриваться как идентичные случаи, и ссылается в этой связи на сделанное правительством в 1990 году первоначальное предложение облагать налогом ваучеры по ставке в размере 100%. По мнению автора, Верховный суд оставляет слишком широкие рамки для оценки государственным органам, вынося решение о том, что различное обращение в довольно аналогичной ситуации является оправданным. Автор настаивает на том, что, поскольку могут существовать соответствующие различия между отпускными ваучерами и отпускными пособиями, такое различие является слишком незначительным для того, чтобы оправдывать освобождение от налогов в размере 25% для отпускных ваучеров, делающее различие в обращении несоответствующим и таким образом дискриминационным.

## Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете

6.1 Прежде чем рассматривать любые утверждения, содержащиеся в том или ином сообщении, Комитет по правам человека, согласно правилу 87 своих правил процедуры, должен принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

6.2 Комитет отмечает, что автор утверждает, что он является жертвой нарушения статьи 26 Нидерландами из-за различного обращения при обложении налогом отпускных пособий между ним и теми работниками, которые получают свои пособия в виде ваучеров. Комитет также отмечает, что суды Нидерландов постановили, что различие в обращении основано на фактическом и юридическом различии этих двух форм оплаты. Жалоба автора основана на различной оценке этих различий.

6.3 Комитет принимает к сведению обоснования, приведенные государством-участником, в поддержку того, почему оно решило повышать стоимость отпускных ваучеров постепенным образом. Он считает, что автор не обосновал для целей приемлемости своей жалобы, что он как получатель отпускного пособия аналогично подавляющему большинству трудящихся государства-участника был подвергнут дискриминации по сравнению с небольшим меньшинством работников, которые в силу характера своей работы получают отпускные ваучеры, которые по-прежнему продолжают облагаться относительно более низким налогом, чем отпускное пособие. Поэтому эта часть сообщения является неприемлемой в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

6.4 В отношении жалобы автора, касающейся косвенной дискриминации (пункт 3.4 выше), Комитет отмечает, что автор не является женщиной и таким образом не может считаться жертвой по смыслу статьи 1 Факультативного протокола. Следовательно, данная часть жалобы является неприемлемой в соответствии со статьей 1 Факультативного протокола.

7. Поэтому Комитет постановляет:

- a) признать сообщение неприемлемым по статьям 1 и 2 Факультативного протокола;
- b) препроводить настоящее решение государству-участнику и автору.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

**I. Сообщение № 990/2001, Иршик против Австрии**  
**(Решение принято 19 марта 2004 года, восьмидесятая сессия)\***

*Представлено:* г-ном Артуром Иршиком (не представлен адвокатом)

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения: два его сына — Лукас и Стефан Иршики

*Государство-участник:* Австрия

*Дата сообщения:* 12 декабря 2000 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 19 марта 2003 года*

*принимает следующее:*

**Решение о приемлемости**

1. Авторами сообщения являются Артур Иршик (автор сообщения), родившийся 4 января 1963 года, и его сыновья — Лукас Иршик и Стефан Иршик, родившиеся соответственно 11 февраля 1994 года и 16 ноября 1996 года; все они являются гражданами Австрии. Автор утверждает, что он и его сыновья стали жертвами нарушения Австрией<sup>1</sup> статьи 26 Международного пакта о гражданских и политических правах (Пакт). Он представляет сообщение от своего собственного имени, а также от имени своих сыновей; адвокатом он не представлен.

**Факты**

2.1 Автор, налоговый консультант, просил уменьшить ставку его подоходного налога за 1996, 1997 и 1998 годы, поскольку выплачиваемые им алименты на содержание его двоих детей не вычитались (полностью) из облагаемой налогом базы его доходов.

2.2 При этом он полагался на ключевое решение Конституционного суда Австрии от 17 октября 1997 года, в котором Суд, рассмотрев ex officio вопрос о соответствии Конституции нескольких положений Закона о подоходном налоге (Einkommenssteuergesetz) и Закона о семейном налогообложении (Familienbesteuerungsgesetz), объявил эти положения неконституционными, поскольку они не позволяют налогоплательщикам, выплачивающим алименты на содержание детей, вычитать по меньшей мере половину этих расходов из облагаемой налогом базы их доходов. Суд постановил, что непосредственные налоговые скидки на детей и вычеты алиментов на содержание детей, действующие в Австрии, не компенсируют дополнительное бремя, ложащееся на родителей, обязанных выплачивать алименты на содержание детей. Тот факт, что такие расходы, которые уже изъятые из личного бюджета, составляют часть облагаемой налогом базы (за исключением вышеупомянутых вычетов), ставит родителей в менее благоприятное положение по сравнению с лицами, которые не имеют таких обязательств.

2.3 В соответствии с пунктом 5 статьи 140<sup>2</sup> Закона о Федеральной конституции Австрии (Bundesverfassungsgesetz) Суд постановил, что заявление о неконституционности вступает в силу с 1 января 1999 года, с тем чтобы дать законодательным органам достаточно времени для внесения поправок в Закон. Согласно так называемому "прецедентному законодательству" (Anlassfallregelung), прежнее законодательство продолжает применяться по отношению ко всем делам, возбужденным до этой даты, за исключением двух "прецедентных дел", которые стали поводом для разбирательства в Конституционном суде (пункт 7 статьи 140<sup>3</sup> Закона о Федеральной конституции). В этих двух делах, которые касались 1993 и 1994 финансовых годов, оспариваемые налоговые ставки были аннулированы.

---

\*

В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Нисуке Андо, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Шерер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд, г-н Роман Верушевский и г-н Максвелл Ялден.

2.4 Апелляции автора в отношении ведомостей налоговых ставок за 1996, 1997 и 1998 годы, в которых не было учтено требование о вычетах, были отклонены Венским региональным финансовым управлением (Finanzlandesdirektion für Wien, Niederösterreich und Burgenland). Аналогичным образом его жалобы в отношении двух из этих решений (о налоговых ставках за 1996 и 1997 годы), в которых он утверждал о нарушении его конституционных прав на равенство перед законом и на неприкосновенность собственности, были отклонены Конституционным судом 8 июня 1999 года за отсутствием разумных перспектив успешного решения дела. Что касается налоговой ставки за 1998 год, то автор не представлял жалобу в Конституционный суд.

2.5 11 марта 2000 года автор, выступая от собственного имени, но не от имени своих детей, обратился с заявлением в Европейский суд по правам человека, в котором он утверждал о нарушении его прав по статьям 6, 8, 12 и 13 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, а также по пункту 1 статьи 1 Протокола № 1, толкуемого совместно со статьей 14 Конвенции. Решением от 11 сентября 2000 года Суд объявил, что заявление не является приемлемым согласно пункту 4 статьи 35 Конвенции, и указал, что представленные ему материалы "не свидетельствуют о каком-либо нарушении прав и свобод, закрепленных в Конвенции или Протоколах к ней".

## **Жалоба**

3.1 Автор утверждает, что он является жертвой нарушения статьи 26 Пакта, а также продолжающегося применения отмененных положений Закона о подоходном налоге и Закона о семейном налогообложении по отношению к его налоговым ставкам за 1996, 1997 и 1998 годы, что может быть приравнено к дискриминации с учетом того, что это законодательство уже не применяется к прецедентным делам, которые послужили поводом для возбуждения разбирательства в Конституционном суде, завершившегося отменой указанных положений. Он утверждает, что его сыновья также стали жертвами нарушения статьи 26, поскольку отказ в правах, касающихся вычета его алиментов на содержание из облагаемой налогом базы его доходов, в действительности уменьшил его чистый доход, что привело к сокращению алиментов на содержание детей, исчисляемых на основе определенного процента от его чистого дохода.

3.2 Автор считает, что избирательное применение прецедентов является произвольным в отсутствие каких-либо разумных и объективных критериев, которые оправдывали бы применение менее благоприятных положений по отношению к его делу и всем другим делам, для которых законодательство по прецедентным делам не имеет положительного эффекта. Это законодательство являлось дискриминационным по отношению ко всем выплачивающим алименты родителям, жалобы которых не входили в число приоритетов, Конституционного суда, хотя лежащее на них финансовое бремя было аналогичным бремени истцов в прецедентных делах. Вместо средства правовой защиты автор требует компенсацию в размере 255 413 австрийских шиллингов, основанную на расчетах, приложенных к сообщению.

3.3 Кроме того, автор утверждает, что отмененные положения Закона о подоходном налоге и Закона о семейном налогообложении не были адекватным образом изменены законодательными органами, которые незначительно увеличили размер вычетов на алименты и просто вновь приняли то же законодательство, вступившее в силу 1 января 1999 года.

3.4 Автор утверждает, что он исчерпал все эффективные внутренние средства правовой защиты. Хотя он мог подать апелляцию в Административный суд после того, как Конституционный суд отклонил его жалобы, касавшиеся 1996 и 1997 финансовых годов, это средство правовой защиты не было бы эффективным для целей ссылки на принцип равенства, поскольку Административный суд не обладает компетенцией рассматривать вопрос о соответствии Конституции административных актов, а только вопрос об их соответствии более низкому по иерархии закону. Что касается налоговых ставок за 1998 год, то еще одна жалоба в Конституционный суд не была бы эффективной в свете отклонения этим судом идентичных жалоб относительно ставок налогообложения за 1996 и 1997 годы.

3.5 Автор заявляет, что этот же вопрос не рассматривается и не рассматривался в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования, поскольку отклонение его заявления Европейским судом по правам человека, который объявил, что оно не является приемлемым в силу явной необоснованности, не базировалось на рассмотрении существа его жалобы.

## **Замечания государства-участника относительно приемлемости сообщения**

4.1 В вербальной ноте от 17 сентября 2001 года государство-участник высказало возражение относительно приемлемости сообщения, сославшись на свою оговорку к пункту 2 а) статьи 5 Факультативного протокола, которая лишает Комитет возможности рассматривать сообщение, поскольку этот же вопрос уже был рассмотрен Европейским судом по правам человека.

4.2 Государство-участник утверждает, что применимости его оговорки не препятствует тот факт, что, по мнению Европейского суда по правам человека, заявление автора не является приемлемым согласно пункту 4 статьи 35 Европейской конвенции, поскольку формулировка решения Суда ("[...] отсутствуют доказательства нарушения прав и свобод, закрепленных в Конвенции или Протоколах к ней") четко свидетельствует о том, что Суд рассмотрел "далеко идущие аспекты существа дела в свете пункта 3 статьи 35 Конвенции".

4.3 Хотя оговорка прямо указывает не на Европейский суд, а на Европейскую комиссию по правам человека, государство-участник заявляет, что она также применяется к делам, в которых один и тот же вопрос был рассмотрен Судом, поскольку Суд взял на себя функции, которые ранее выполняла Комиссия, в результате реорганизации органов Совета Европы.

4.4 Поскольку автор представляет сообщение от имени своих детей, государство-участник ссылается на норму о неисчерпании внутренних средств правовой защиты и утверждает, что он не затрагивал вопрос о нарушении прав его детей по Конституции или Пакту в ходе разбирательства дела в национальных судах.

## **Комментарии автора по замечаниям государства-участника относительно приемлемости**

5.1 В письме от 13 ноября 2001 года автор ответил на представление государства-участника и оспорил применимость оговорки государства-участника к его делу. Он утверждает, что этот же вопрос не был рассмотрен Европейским судом по правам человека, поскольку Суд отклонил его заявление исключительно по формальным основаниям, не рассмотрев существо его претензий. Поэтому отсутствует опасность того, что решение Европейского суда будет пересмотрено Комитетом и что будет нарушена прецедентная практика этих органов.

5.2 Аргументация решения Суда, где говорилось о том, что заявление не является приемлемым по пункту 4 статьи 35 Конвенции, ограничивается стандартной формулировкой, из которой нельзя понять, какие соображения дали Суду основание делать вывод о том, что претензии авторов были явно необоснованными. Кроме того, этот вывод представляет собой "злоупотребление" Судом полномочиями по пункту 4 статьи 35, поскольку он противоречит предшествующей практике Комиссии, согласно которой после принятия национальным судом решения об отмене закона, который нарушает Европейскую конвенцию, этот закон должен быть немедленно аннулирован и не может применяться даже в делах, которые были возбуждены до даты отмены. Автор делает вывод о том, что с учетом этой судебной практики его заявление должно было рассматриваться как "явно обоснованное".

5.3 Согласно утверждениям автора, отклонение исключительно по процедурным основаниям не может рассматриваться в качестве разбирательства по смыслу пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола, толкуемому совместно с оговоркой Австрии. В противном случае каждое решение Европейского суда об отказе по формальным основаниям всегда бы влекло за собой аналогичное решение Комитета, что фактически вылилось бы в лишение его компетенции рассматривать дело по существу. Поэтому в одном из аналогичных дел<sup>4</sup> Комитет постановил, что Европейская комиссия не "рассматривает" заявление, когда она объявляет о том, что заявление не является приемлемым по процедурным основаниям.

5.4 Автор утверждает, что рассмотрение возможности отказа в удовлетворении заявления на том основании, что оно является явно необоснованным, в качестве "рассмотрения того же вопроса" привело бы к произвольным результатам, в зависимости от того, какое из оснований неприемлемости, перечисленных в статье 35 Конвенции, Суд решит использовать в качестве объяснения своего вывода в делах, когда может быть использовано несколько оснований.

5.5 Что касается его детей, то автор утверждает, что они не имели доступа к внутренним средствам правовой защиты для целей протеста против ведомостей с указанием налоговых ставок, которые были адресованы исключительно ему. В отсутствие прямого действия Пакта в Австрии, а также с учетом необходимости имплементационного законодательства его дети были лишены возможности ссылаться на

свои права по Пакту в австрийских судах и органах власти. Он также подчеркивает, что он не действовал от имени своих сыновей, когда представлял свое заявление в Европейский суд по правам человека. Поэтому, по логике, оговорка Австрии не является применимой, поскольку сообщение касается прав его детей по статье 26 Пакта.

### **Замечания государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения**

6.1 В вербальной ноте от 16 января 2002 года государство-участник представило дополнительные комментарии относительно приемлемости и существа сообщения. Оно подтвердило, что для отклонения заявления автора Европейским судом по правам человека, согласно пункту 4 статьи 35 Конвенции, требуется рассмотрение, причем только в суммарном порядке, существа жалобы. Что касается детей автора, то государство-участник утверждает, что любое нарушение его прав по Пакту в виде оспариваемых ведомостей с указанием налоговых ставок "повлечет лишь за собой меры реагирования, которые с юридической точки зрения irrelevantны в настоящем деле".

6.2 Что касается альтернативного случая, то, если Комитет объявляет сообщение приемлемым, государство-участник дополнительно оспаривает его существо и утверждает: 1) что оценка облагаемого налогом дохода не подпадает под сферу действия Пакта, 2) что продолжение применения старого законодательства по беспрецедентным делам было оправдано объективной необходимостью предоставить законодательному органу достаточно времени для корректировки отмененных положений, 3) что сам автор не обратился с апелляцией в Конституционный суд своевременно, с тем чтобы воспользоваться решениями по прецедентному делу, и 4) что, даже если бы соответствующие правовые положения были отменены немедленно, автор в полной мере не добился бы успешного рассмотрения своего иска с учетом того, что облагаемая налогом база его доходов за 1996 и 1997 годы по-прежнему должна была рассчитываться согласно старому законодательству.

### **Комментарии автора по дополнительным замечаниям государства-участника**

7.1 В письме от 15 апреля 2003 года в ответ на дополнительные соображения государства-участника автор подтвердил аргументы, содержащиеся в его предыдущем представлении, и оспорил утверждение государства-участника о том, что оценка облагаемого налогом дохода выходит за рамки статьи 26 Пакта. Если Комитет сделает вывод о том, что дискриминационное исчисление размера паушальной выплаты согласно австрийскому Закону о пенсиях является нарушением статьи 26, то тогда эта статья должна *a fortiori* охватывать дискриминацию при определении облагаемой налогом базы индивидуального дохода.

### **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

8.1 До рассмотрения какого-либо утверждения, содержащегося в сообщении, Комитет по правам человека должен, в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры, решить вопрос о том, является ли сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

8.2 Комитет отмечает, что аргумент автора о том, что новые жалобы в Административный суд Австрии (относительно налоговых ставок за 1996 и 1997 годы), а также в Конституционный суд Австрии (относительно налоговой ставки за 1998 год) были бы бесполезными в его ситуации, поскольку Административный суд не обладает компетенцией рассматривать вопрос о соответствии оспариваемых действий конституционному принципу равенства и поскольку Конституционный суд уже вынес решение по существу аналогичного вопроса в своем постановлении от 8 июня 1999 года, отклонив иски автора ввиду отсутствия разумных перспектив на успешное решение дела. Государство-участник этот аргумент не оспаривает. Поэтому Комитет делает вывод о том, что требования пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола удовлетворены, поскольку автор утверждает о том, что были нарушены его права согласно статье 26 Пакта.

8.3 Что касается аргумента государства-участника о том, сообщение не является приемлемым по пункту 2 а) статьи 5 Факультативного протокола, толкуемому совместно с оговоркой Австрии к этой статье, то Комитет отмечает, что заявление автора, представленное Европейскому суду по правам человека, связано с теми же фактами и вопросами, что и сообщение, ожидающее рассмотрения в Комитете; единственное различие состоит в том, что автор не действовал от имени своих сыновей в Европейском суде. В то время как сфера охвата статьи 14 Европейской конвенции отличается от сферы охвата статьи 26 Пакта, с учетом того, что применение последней не ограничивается другими правами, гарантируемыми Пактом, имущественные права защищаются статьей 21 Протокола № 1 к Европейской конвенции и поэтому не

возникает отдельного вопроса по статье 26 Пакта. Соответственно, Комитет считает, что он рассматривает "тот же вопрос", что и Европейский суд в той степени, в какой автор представляет сообщение от собственного имени.

8.4 Что касается того, "рассмотрел ли" Европейский суд этот вопрос, то Комитет ссылается на свою практику, согласно которой, если страсбургские органы обосновывают решение о неприемлемости не исключительно процедурными соображениями<sup>5</sup>, а соображениями, которые сопряжены даже с ограниченным рассмотрением существа дела, этот же вопрос был "рассмотрен" по смыслу соответствующих оговорок к пункту 2 а) статьи 5 Факультативного протокола<sup>6</sup>. Он считает, что в нынешнем деле Европейский суд пошел дальше рассмотрения исключительно процессуального критерия приемлемости, признав, что заявление автора "не демонстрирует нарушения прав и свобод, закрепленных в Конвенции и протоколах к ней"<sup>7</sup>. Комитет отмечает, что оговорку государства-участника невозможно отклонить лишь на основании того, что эта аргументация отражает стандартную формулировку, из которой нельзя уяснить, какими соображениями руководствовался Суд, когда делал вывод о том, что заявление является явно необоснованным.

8.5 Что касается утверждения автора о том, что решение Европейского суда противоречит практике бывшей Комиссии, то он отмечает, что он не обладает компетенцией пересматривать решения и постановления Европейского суда.

8.6 Соответственно, Комитет делает вывод о том, что сообщение не является приемлемым по пункту 2 а) статьи 5 Факультативного протокола, поскольку оно касается утверждения автора о том, что его права по статье 26 Пакта были нарушены, т.к. этот вопрос уже был рассмотрен Европейским судом.

8.7 Что касается того, что автор представляет сообщение от имени своих детей, то Комитет принимает к сведению возражение государства-участника о том, что автор не поднимал вопроса о возможном нарушении их конституционных прав или прав по Пакту в австрийских судах и поэтому не исчерпал внутренние средства правовой защиты от их имени. Он также принимает к сведению аргумент автора о том, что его сыновья не имели правовых средств защиты для оспаривания ведомостей с указанием его налоговых ставок за 1996, 1997 и 1998 годы и что Пакт не имеет прямого действия согласно австрийскому законодательству. Однако Комитет считает, что он не должен рассматривать вопрос о том, были ли исчерпаны внутренние средства правовой защиты в соответствии с пунктом 2 б) статьи 5 Факультативного протокола применительно к сыновьям автора, поскольку автор не доказал для целей приемлемости, что любые негативные последствия, которые могли иметь налоговые ставки для алиментов на содержание его детей прямо или косвенно представляли бы собой нарушение их прав согласно статье 26 Пакта. Поэтому Комитет делает вывод о том, что эта часть сообщения не является приемлемой согласно статье 2 Факультативного протокола.

9. Исходя из вышеизложенного, Комитет по правам человека постановляет:

- а) признать сообщение неприемлемым согласно статье 2 и пункту 2 а) статьи 5 Факультативного протокола, модифицированному оговоркой государства-участника;
- б) препроводить настоящее решение государству-участнику и авторам сообщения.

[Принято на английском, французском и испанском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### Примечания

<sup>1</sup> Пакт и Факультативный протокол к Пакту вступили в силу для государства-участника соответственно 10 декабря 1978 года и 10 марта 1988 года. При ратификации Факультативного протокола государство-участник сделало следующую оговорку:

"При том понимании, что в дополнение к положениям статьи 5 (2) Протокола Комитет, о котором идет речь в статье 28 Пакта, не должен рассматривать никаких сообщений от лиц, если только он не установил, что этот же вопрос не был рассмотрен Европейской комиссией по правам человека, созданной в соответствии с Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод".



- <sup>2</sup> Соответствующие части пункта 5 статьи 140 гласят следующее: "Отмена вступает в силу с даты публикации [решения Конституционного суда в Федеральном юридическом вестнике], если Суд не устанавливает срок для отмены, который не может превышать 18 месяцев".
- <sup>3</sup> Соответствующие части пункта 7 статьи 140 гласят следующее: "Если закон был отменен на основании неконституционности [...], все суды и административные органы обязаны выполнять это решение Конституционного суда. Однако закон продолжает применяться ко всем делам, возбужденным до отмены, за исключением прецедентного дела, если только Суд в своем решении об отмене не примет решения об ином. Если Суд в своем решении об отмене установил крайний срок в соответствии с пунктом 5, закон применяется ко всем делам, возбужденным до истечения этого срока, за исключением прецедентного дела".
- <sup>4</sup> Сообщение № 716/1996, *Дитмар Паугер против Австрии*, соображения, принятые 25 марта 1999 года, документ ООН ССРР/С/65/D/716/1996, 30 апреля 1999 года, пункт 6.4.
- <sup>5</sup> См. сообщение № 716/1996, *Дитмар Паугер против Австрии*, пункт 10.2.
- <sup>6</sup> См. сообщение № 121/1982, *А.М. против Дании*, решение о приемлемости принято 23 июля 1982 года, документ ООН ССРР/С/16/D/121/1982, пункт 6; сообщение № 744/1997, *Линдехольм против Хорватии*, решение о приемлемости принято 23 июля 1999 года, документ ООН ССРР/С/66/D/744/1997, пункт 4.2.
- <sup>7</sup> См. сообщение № 744/1997, пункты 3 и 4.2.

**Ж. Сообщение № 999/2001, Дихтль и др. против Австрии**  
**(Решение принято 7 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия)\***

*Представлено:* г-ном Фридрихом Дихтлем и другими (представлены адвокатом г-ном Александером Г.Е. Моравой)

*Предполагаемая жертва:* автор

*Государство-участник:* Австрия

*Дата сообщения:* 14 июля 2000 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 7 июля 2004 года,*

*принимает следующее:*

**Решение о приемлемости**

1. Авторами сообщения являются г-н Фридрих Дихтль и пять других австрийских граждан, проживающих в Австрии<sup>1</sup>. Они утверждают, что являются жертвами нарушения Австрией статьи 26 Пакта. Авторы представлены адвокатом. Факультативный протокол вступил в силу для Австрии 10 марта 1988 года.

**Факты в изложении авторов**

2.1 Авторы сообщения ранее являлись сотрудниками Совета социального страхования в Зальцбурге (Salzburger Gebietskrankenkasse). По словам адвоката, они получают пенсионное пособие на основании соответствующих пенсионных схем, созданных в соответствии с Положениями о сотрудниках Совета социального страхования (Dienstordnung A für die Angestellten bei den Sozialversicherungsträgern).

2.2 До 31 декабря 1993 года пенсионные пособия корректировались на основании раздела 87(3) Положений в соответствии с новыми прибавками к зарплатам работающих сотрудников. 1 января 1994 года вступила в силу поправка, увязывающая будущую корректировку пенсий с ежегодным коэффициентом, который применяется в отношении выплат, производимых из государственного пенсионного фонда. Ряд бывших служащих возбудили в австрийских судах иск в отношении указанной поправки, который они проиграли. Этот вопрос был предложен вниманию Комитета по правам человека в качестве дела № 803/1998, Альтхаммер и др. против Австрии, и 21 марта 2002 года Комитет признал его неприемлемым.

2.3 В июле 1998 года Верховный суд Австрии постановил в отношении двух дел, касавшихся банковских служащих, что ретроактивное изменение норм для целей расчета факторов корректировки пенсионных пособий является незаконным. 2 ноября 1998 года авторы подали иск с целью добиться принятия решения о незаконности поправки к Положениям от 1994 года и издания распоряжения, обязывающего региональный Совет социального страхования Зальцбурга обеспечить выплату пенсионного пособия в надлежащем объеме. 17 июня 1999 года окружной суд отклонил жалобу авторов. 19 января 2000 года ходатайство авторов было отклонено Апелляционным судом (Oberlandesgericht Linz). 20 сентября 2000 года Верховный суд (Oberster Gerichtshof) отклонил дальнейшее ходатайство авторов о пересмотре дела. Таким образом, утверждается, что все внутренние средства правовой защиты были исчерпаны.

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Раджумер Лаллах, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд и г-н Роман Верушевский.

## **Жалоба**

3. Адвокат ссылается на доводы, приведенные им в деле № 803/1998, и утверждает, что право авторов на равенство перед законом было нарушено.

### **Замечания государства-участника относительно приемлемости сообщения**

4.1 В представлении от 25 января 2002 года государство-участник излагает свои замечания в отношении приемлемости и существа сообщения. Оно заявляет, что представленные адвокатом факты и аргументы, являются такими же, что и в деле № 803/1998, и отмечает, что одним из авторов нынешнего сообщения является лицо, входившее в число авторов в деле № 803/1998. Государство-участник утверждает, что применительно к этому конкретному лицу сообщение является неприемлемым в силу нарушения принципа *ne bis in idem*.

4.2 В отношении существа сообщения государство-участник ссылается на свои замечания по делу № 803/1998.

### **Комментарии авторов сообщения**

5.1 В письме от 3 марта 2002 года адвокат комментирует замечания государства-участника. В отношении возражения государства-участника по поводу приемлемости сообщения применительно к одному из авторов адвокат отмечает, что настоящее сообщение затрагивает вопросы фактов и права, идентичные сообщению № 803/1998, и в этой связи он хотел бы, чтобы Комитет либо объединил оба сообщения, либо принял по ним решение в тот же день. Далее адвокат поясняет, что указанным автором были исчерпаны два вида внутренних процедур (процедуры, использованные в рамках дела № 803/1998, и процедуры, использованные в рамках настоящего дела), которые были признаны приемлемыми внутренними судами.

5.2 В письме от 25 марта 2002 года адвокат информирует Комитет о том, что комитет Первой секции Европейского суда по правам человека признал неприемлемым заявление первоначальных соавторов сообщения.

### **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

6.1 Прежде чем рассматривать какие-либо жалобы, содержащиеся в сообщении, Комитет по правам человека должен в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

6.2 Комитет отмечает, что предложенные на его рассмотрение вопросы являются идентичными фигурировавшим в деле № 803/1998, которое было признано Комитетом неприемлемым 21 марта 2002 года<sup>2</sup>. В этом решении Комитет счел, что авторы сообщения не смогли доказать для целей приемлемости, что изменение системы исчисления их пенсионных пособий носило дискриминационный характер или каким-либо иным образом подпадало под действие статьи 26 Пакта. Комитет отмечает, что авторы настоящего сообщения опираются исключительно на аргументы, выдвинутые в рамках сообщения № 803/1998. Таким образом, настоящее сообщение также является неприемлемым в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

7. В силу вышеизложенного Комитет постановляет:

- а) считать данное сообщение неприемлемым в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола;
- б) препроводить данное решение государству-участнику и автору сообщения.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

## **Примечания**

<sup>1</sup> Первоначально сообщение было представлено 12 австрийскими гражданами. 9 октября 2001 года шесть из них отозвали свое дело из Комитета, с тем чтобы продолжить свое обжалование в Европейском суде по правам человека.

<sup>2</sup> См. пункт 6.1 решения Комитета по правам человека в отношении сообщения № 803/1998. CCPR/C/74/D/803/1998 от 21 марта 2002 года.

**К. Сообщение № 1003/2001, П.Л. против Германии**  
**(Решение принято 22 октября 2003 года, семьдесят девятая сессия)\***

*Представлено:* П.Л. (не представлен адвокатом)

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник:* Германия

*Дата сообщения:* 10 марта 1999 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 22 октября 2003 года*

*принимает следующее:*

**Решение о приемлемости**

1. Автор сообщения является П.Л., ирландский гражданин, который также претендует на представление сообщения от имени своих трех сыновей - Р.Дж.Л., Д.М.Л. и Т.П.Л., которые имеют двойное гражданство (ирландское и немецкое) и родились 23 мая 1984 года (Р.Дж.Л.), 24 ноября 1986 года (Д.М.Л.) и 27 июня 1990 года (Т.П.Л.). Автор утверждает, что он и его сыновья являются жертвами нарушения Германией<sup>1</sup> пункта 1 статьи 14 и пункта 4 статьи 23, а его сыновья - жертвами нарушения пункта 1 статьи 24 Международного пакта о гражданских и политических правах ("Пакт"). Автор не представлен адвокатом.

1.2 7 февраля 2002 года Комитет, действуя через посредство своего Специального докладчика по новым сообщениям, постановил рассмотреть по отдельности вопрос о приемлемости и вопрос по существу данного сообщения.

**Факты в изложении автора**

2.1 20 ноября 1994 года жена автора покинула семейный очаг вместе с тремя детьми, рожденными в браке с автором сообщения. Своим временным судебным решением от 25 ноября 1994 года Ратингенский окружной суд (Amtsgericht Ratingen) предоставил ей исключительное право определить domiciliи детей, а решением от 19 марта 1996 года - право временного исключительного попечения над детьми на время раздельного проживания супругов. 21 июня 1996 года или примерно на эту дату Дюссельдорфский высокий суд земли Северный Рейн - Вестфалия (Oberlandesgericht Düsseldorf) отклонил апелляцию автора на решение от 19 марта 1996 года. 2 апреля 1997 года Федеральный конституционный суд (Bundesverfassungsgericht) отклонил его конституционную жалобу на решения судов более низких инстанций. 28 апреля 1997 года автор подал заявление в Европейскую комиссию по правам человека, которая 19 января 1998 года признала его неприемлемым.

2.2 Своим решением от 27 октября 1998 года Ратингенский окружной суд вынес решение о разводе супругов. Попечение над детьми было предоставлено матери, поскольку суд посчитал, что она лучше подходит для этого с точки зрения благополучия детей. Он вынес это решение, заслушав трех сыновей, каждый из которых отдал предпочтение матери. Суд отклонил довод автора о том, что мать повлияла на детей до слушания дела, найдя, что их отношения с матерью были более близкими, чем с автором, что было признано понятным, учитывая тот факт, что дети проживали с матерью в течение всего раздельного проживания супругов. Решение предоставить исключительное попечение матери также позволило бы детям сохранить свою школу и остаться в привычном окружении. Что касается права на посещение детей, то суд разрешил автору навещать детей дважды в месяц по субботам и воскресеньям, а также в течение нескольких недель во время праздников.

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Нисуке Андо, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-н Роман Верушевский и г-н Максвелл Ялден.

2.3 В своей апелляции от 18 декабря 1998 года автор просил Дюссельдорфский высокий суд отменить решение окружного суда и присудить ему попечение над детьми. Он утверждал, что мать нерадиво относится к заботе о детях, что она часто отсутствует, редко готовит еду для них, невнимательно относится к их здоровью и халатно относится к их гигиене. Как утверждал автор, у детей даже наблюдались признаки жестокого с ними обращения. Автор вновь заявил, что мать оказывала давление на детей и влияла на их заявления в судах. В случае отказа в разрешении попечения над детьми он просил предоставить ему широкие права на посещение детей.

2.4 Своим решением от 1 марта 1999 года Дюссельдорфский высокий суд отклонил апелляцию автора, не назначив дальнейшего слушания заявления детей. Суд посчитал, что автор не в состоянии обеспечить благополучие детей лучше, чем мать. В отличие от матери автор ранее не сотрудничал с Бюро по детским вопросам города Ратингена. Кроме того, предоставление исключительного попечения матери было признано необходимым для обеспечения непрерывного режима жизни детей и отвечало их четко выраженному желанию остаться с матерью. Решение окружного суда относительно права на посещение было подтверждено, исходя из необходимости сохранить спокойствие детей.

2.5 4 апреля 1999 года автор направил факсом конституционную жалобу в Федеральный конституционный суд, не приложив, однако, копии оспариваемых решений судов нижней инстанции. В верхней части факса было указано: "Предварительный факс [...] (без приложений)". Своим письмом от 7 апреля 1999 года Федеральный конституционный суд информировал автора о том, что в целях соблюдения месячного срока, установленного для подачи конституционной жалобы, истец должен не только представить жалобу, но и обосновать ее в течение предельного месячного периода после окончательного решения суда низшей инстанции. До окончания этого периода необходимо представить все соответствующие документы, в частности решения судов, даже если жалоба была подана в предварительном порядке, чтобы соблюсти предельный срок. Автор был информирован о том, что его жалоба не отвечает этим требованиям, поскольку решения от 1 марта 1999 года и 27 октября 1998 года не были приложены к факсу от 4 апреля 1999 года. В связи с этим Федеральный конституционный суд не мог рассмотреть вопрос о том, нарушают ли эти решения конституционно гарантированное право автора на судебную защиту. Что же касается подачи автором конституционной жалобы от имени своих детей, то этот факт вызвал сомнение в отношении того, имеет ли он право представлять детей, не будучи родителем, на попечении которого они находятся. Суд заключил, что время для подачи дополнительных документов истекло, поскольку месячный срок после вручения (5 марта 1999 года) решения Дюссельдорфского высокого суда окончился 6 апреля 1999 года<sup>2</sup>.

2.6 9 апреля 1999 года жалоба автора, датированная 4 апрелем 1999 года, но имеющая почтовый штамп от 6 апреля 1999 года, была доставлена почтой в Федеральный конституционный суд; на этот раз она включала копии соответствующих судебных решений. Письмом от 14 апреля 1999 года автор был вновь информирован о том, что месячный период для подачи конституционной жалобы истек 6 апреля 1999 года и что он не обосновал свою жалобу до этой даты.

2.7 16 марта 2000 года автор обратился в Ратингенский окружной суд с просьбой передать ему попечение над детьми. Он просил суд издать временное распоряжение на этот счет и утверждал, что мать постоянно не обеспечивает надлежащий уход за детьми, о чем свидетельствуют их плохие успехи в школе, а также их плохое здоровье. Автор просил суд назначить опекуна (Verfahrensbetreuer), чтобы представлять интересы его детей во время слушания дела и установить срок нового слушания детей, которые, как он утверждал, высказали предпочтение проживать с ним.

2.8 14 июня 2000 года автор опротестовал назначение компетентного судьи на том основании, что этот судья якобы представила его аргументы в пользу нового слушания детей как "чистую фантазию", поскольку он якобы живет в "нереальном мире". Его ходатайство назначить нового судью было объявлено необоснованным Дюссельдорфским высоким судом 12 июля 2002 года на том основании, что в вопросах семейного права судьям разрешается высказывать собственное мнение сторонам, если они готовы выслушивать новые и лучшие доводы и договоренности.

2.9 Своим решением от 28 сентября 2000 года Ратингенский окружной суд отклонил ходатайство автора передать ему попечение, считая, что постоянные напряженные отношения между бывшими супругами являются основной причиной возникновения проблем у детей в школе. Сам автор, отказываясь сотрудничать с властями по делам молодежи и постоянно критически относясь к матери, усугубил эти напряженные отношения. Поскольку дети вновь подтвердили свое желание оставаться с матерью в ходе второго слушания в суде, он не нашел никаких причин для пересмотра своего прежнего решения

предоставить матери исключительное попечение. Немедленное обжалование автором этого решения было отклонено Дюссельдорфским высоким судом 7 декабря 2000 года. Никакой конституционной жалобы в связи с этими или любыми последующими слушаниями этого дела подано не было.

2.10 24 мая 2001 года автор, стремясь заручиться внесудебной защитой в этом вопросе, подал заявление в Комитет по вопросам петиций Федерального парламента Германии, а 8 сентября 2001 года - министру по делам молодежи, семьи, женщин и здравоохранения земли Северный Рейн - Вестфалия, причем оба раза безуспешно.

## **Жалоба**

3.1 Что касается его жалобы согласно пункту 1 статьи 14, то автор утверждает, что суды часто отказывали его просьбам заслушать детей и игнорировали представленные им доказательства относительно по меньшей мере небрежного отношения матери к детям. Чрезмерная продолжительность судебных разбирательств привела к дальнейшему ухудшению физического и психического здоровья детей. Кроме того, применение принципа свободной юрисдикции (Freie Gerichtsbarkeit) позволило судам по семейным делам не применять процессуальные нормы, обязательные для любых других судебных инстанций, тем самым наделяя судей широкими дискреционными правами при оценке доказательств и определения "наилучших интересов" ребенка.

3.2 Автор утверждает, что наделение его бывшей жены исключительными правами попечения лишило его гражданских прав в такой степени, что ему не разрешается даже разговаривать с врачами и учителями детей. Из-за отсутствия в немецком семейном праве разграничения между попечением и назначенным попечением он не мог участвовать в принятии любых важных решений, касающихся его детей. Таким образом, его жена смогла натурализовать ее детей в Германии, даже не информировав его об этом. Автор считает, что эта ситуация является нарушением его прав на равенство супругов в соответствии с пунктом 4 статьи 23 Пакта.

3.3 Автор утверждает, что бездействие немецких судов и властей, неспособных положить конец небрежному отношению матери к детям, начиная от заботы за их здоровьем и образованием и кончая примерами плохого к ним отношения, представляет собой отрицание их права на необходимую защиту со стороны государства в нарушение пункта 4 статьи 23 и пункта 1 статьи 24 Пакта.

3.4 Автор утверждает, что он и его дети исчерпали все внутренние средства правовой защиты, поскольку Дюссельдорфский высокий суд как высшая ответственная инстанция отклонила обе его апелляции 1 марта 1999 года и 7 декабря 2000 года, соответственно. Он утверждает, что конституционная жалоба, поданная в Федеральный конституционный суд, не является эффективным средством правовой защиты в вопросах семейного права, поскольку этот суд регулярно отклоняет жалобы на решения о попечении, выносимые судами низших инстанций, так как он неправомочен рассматривать вопросы семейного права как таковые.

3.5 Автор отмечает, что этот же вопрос не рассматривается и не рассматривался в соответствии с другой процедурой международного разбирательства и урегулирования, поскольку его заявление в Европейскую комиссию по правам человека, которое было объявлено неприемлемым 19 января 1998 года, касалось решения немецких судов предоставить его бывшей жене предварительное исключительное попечение над детьми на срок раздельного проживания супругов и тем самым касалось разбирательства, которое полностью отличалось от окончательного предоставления ему попечения, что являлось предметом его сообщения, поданного в Комитет по правам человека.

## **Замечания государства-участника относительно приемлемости сообщения**

4.1 Вербальной нотой от 4 октября 2001 года<sup>3</sup> государство-участник представило свои замечания относительно приемлемости сообщения. Оно оспаривает приемлемость на том основании, что автор не исчерпал всех имеющихся внутренних средств правовой защиты.

4.2 Государство-участник утверждает, что автор не подал в Федеральный конституционный суд конституционную жалобу на решения Дюссельдорфского высокого суда от 1 марта 1999 года в течение месячного срока после оспариваемого решения, как это требуется разделом 93 (1)<sup>4</sup> Закона о Федеральном конституционном суде (Bundesverfassungsgerichtsgesetz). Автору было недостаточно отправить по почте его жалобу 6 апреля 1999 года - последний день месячного срока, - поскольку жалоба должна поступать в суд к

истечению предусмотренного законом срока; жалоба автора поступила в суд только 9 апреля 1999 года, вследствие чего она не была зарегистрирована.

4.3 В вопросе соблюдения предельного срока автор не зависел от почты, поскольку он располагал факсом. Таким образом, он мог просто направить факсом свою жалобу в Федеральный конституционный суд 5 или 6 апреля 1999 года.

4.4 Кроме того, регистратор Федерального конституционного суда в своем письме от 14 апреля 1999 года информировал автора о том, что если он желает, чтобы судья вынес решение по вопросу о приемлемости жалобы, то он должен надлежащим образом информировать об этом суд. Однако автор предпочел не воспользоваться этой возможностью.

4.5 Наконец, государство-участник утверждает, что в отличие от мнения автора конституционная жалоба не могла быть априори бесполезным средством правовой защиты.

### **Комментарии автора**

5. В своем письме от 28 ноября 2001 года автор ответил на замечания государства-участника по вопросу о приемлемости, а в письме от 18 февраля 2002 года представил дополнительную информацию. Он утверждает, что государство-участник пытается снять с себя ответственность, сославшись на чисто технические причины (его упущение приложить соответствующие решения судов к жалобе, направленной факсом 4 апреля 1999 года), несмотря на его неоднократные усилия исчерпать все средства правовой защиты, предусмотренные немецким законодательством. Помимо своей конституционной жалобы от 4 апреля 1999 года, которая поступила в Федеральный конституционный суд в тот же день факсом, он направил две аналогичные жалобы, которые были отклонены Федеральным конституционным судом 2 апреля 1997 года (см. пункт 2.1) и 29 декабря 1997 года.

### **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

6.1 Прежде чем рассматривать любые претензии, содержащиеся в сообщении, Комитет по правам человека согласно правилу 87 своих правил процедуры обязан определить, являются ли они приемлемыми в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

6.2 Комитет удостоверился в том, что по смыслу пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола оспариваемые решения<sup>5</sup> не рассматриваются в соответствии с другой процедурой международного расследования или урегулирования. В этом контексте он напоминает, что обращение автора в Европейскую комиссию по правам человека касалось иных вопросов, нежели те, которые находятся на рассмотрении Комитета, а именно: решения от 19 марта 1996 года и от 21 июня 1996 года, предоставившие матери временное попечение на период раздельного проживания (см. пункт 2.1).

6.3 Комитет принимает к сведению аргументацию сторон, касающуюся вопроса об исчерпании внутренних средств правовой защиты. В частности, он отмечает замечание государства-участника о том, что для соблюдения истцом месячного срока после вручения окончательного решения судов более низкой инстанции конституционная жалоба должна поступать в Федеральный конституционный суд до окончания этого срока и что все надлежащие документы, в частности оспариваемые решения судов, должны прилагаться к жалобе для ее обоснования, с тем чтобы позволить Федеральному конституционному суду рассмотреть вопрос о нарушении конституционных прав истца. Он принимает к сведению аргументацию автора о том, что он прилагал неоднократные усилия с целью исчерпания внутренних средств правовой защиты, направив три конституционные жалобы по одному и тому же вопросу, несмотря на якобы существующую неэффективность этого средства правовой защиты в вопросах семейного права.

6.4 Вынесенный на рассмотрение Комитета вопрос сводится к тому, должен ли был автор в целях исчерпания всех имеющихся средств внутренней правовой защиты, согласно пункту 2 b) статьи 5 Факультативного протокола, представить конституционную жалобу на решения Ратингенского окружного суда от 27 октября 1997 года и 28 октября 2000 года, а также на решения Дюссельдорфского высокого суда от 1 марта 1999 года и 7 декабря 2000 года, и если да, то воспользовался ли он этим средством правовой защиты в соответствии с процессуальными требованиями, предписанными законом.

6.5 Комитет отмечает, что, помимо обычных судебных и административных апелляций, авторы должны также воспользоваться всеми другими судебными-правовыми средствами защиты, включая конституционные

жалобы, с тем чтобы соблюсти требование об исчерпании всех имеющихся внутренних средств правовой защиты постольку, поскольку такие средства представляются эффективными в данном случае и *de facto* имеются в распоряжении автора<sup>6</sup>. Комитет отмечает, что конституционные жалобы автора от 29 июля 1996 года и 15 июля 1997 года, которые были отклонены Федеральным конституционным судом 2 апреля 1997 года и 29 декабря 1997 года, соответственно, касались судебных разбирательств, отличных от окончательного предоставления попечения его бывшей жене, что было предметом жалобы, направленной факсом в Федеральный конституционный суд 4 апреля 1999 года. Таким образом, отклонение этих конституционных жалоб не наносило ущерба возможному успеху последней жалобы. Кроме того, Комитет отмечает, что автор не обосновал свое утверждение о том, что конституционная жалоба обычно является неэффективной в вопросах семейного права.

6.6 Что касается использования автором средств правовой защиты, согласно процедурным требованиям закона, то Комитет отмечает, что он не представил копии решений Ратингенского окружного суда от 27 октября 1998 года и Дюссельдорфского высокого суда от 1 марта 1999 года (окончательное предоставление попечения бывшей жене), когда он направлял по факсу свою жалобу в Федеральный конституционный суд 4 апреля 1999 года. Эти документы поступили в Суд лишь 9 апреля 1999 года после истечения 6 апреля 1999 года одного месяца, установленного законом. Тот факт, что на этом этапе автор не был представлен адвокатом и что, вероятно, ему было не известно об этом требовании, не оправдывает несоблюдение им процедурных требований статьи 93 (1) Закона о Федеральном конституционном суде<sup>7</sup>.

6.7 Что касается претензий автора о том, что отклонение его заявления о передаче попечения Ратингенским окружным судом 28 сентября 2000 года и Дюссельдорфским высоким судом 7 декабря 2000 года нарушило его права и права его сыновей в соответствии с пунктом 1 статьи 14, пунктом 4 статьи 23 и пунктом 1 статьи 24 Пакта, то Комитет отмечает, что автор не подал конституционную жалобу на эти решения.

6.8 В свете вышеизложенного Комитет заключает, что автор не исчерпал всех имеющихся у него внутренних средств правовой защиты.

7. Исходя из этого, Комитет постановляет:

- а) считать сообщение неприемлемым в соответствии с пунктом 2 b) статьи 5 Факультативного протокола;
- б) препроводить настоящее решение автору сообщения и для информации - государству-участнику.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### Примечания

<sup>1</sup> Международный пакт о гражданских и политических правах и Факультативный протокол вступили в силу для государства-участника соответственно 23 марта 1976 года и 25 ноября 1993 года.

<sup>2</sup> 5 апреля 1999 года было государственным праздником в Германии.

<sup>3</sup> После многочисленных дополнительных представлений, полученных от автора, сообщение было препровождено государству-участнику 7 августа 2001 года в соответствии с правилом 91 правил процедуры Комитета.

<sup>4</sup> Раздел 93 (1) Закона о Федеральном конституционном суде предусматривает в своей соответствующей части, что "конституционная жалоба должна подаваться и обосновываться в течение одного месяца".

<sup>5</sup> Сообщение касается только решений Ратингенского окружного суда от 27 октября 1997 года и от 28 октября 2000 года, а также решений Дюссельдорфского высокого суда от 1 марта 1999 года и 7 декабря 2000 года. См. пункт 3.6.

<sup>6</sup> Сообщение № 433/1990, *А.Р.А. против Испании*, решение о приемлемости от 25 марта 1994 года, документ ООН CCPR/C/50/D/433/1990, 24 марта 1994 года, пункт 6.2.

<sup>7</sup> См. там же.



**L. Сообщение № 1008/2001, Ойос против Испании**  
**(Решение принято 30 марта 2004 года, восьмидесятая сессия)\***

*Представлено:* Исабелью Ойос Мартинес де Ирухо (представлена адвокатом г-ном Хосе Луисом Масоном Костой)

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник:* Испания

*Дата сообщения:* 4 сентября 2001 года (первоначальное сообщение)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 30 марта 2004 года,*

*завершив рассмотрение сообщения № 1008/2001, представленного от имени Исабель Ойос и Мартинес де Ирухо в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах,*

*приняв во внимание все письменные материалы, представленные ему автором сообщения и государством-участником,*

*принимает следующее:*

**Решение о приемлемости**

1. Автор сообщения от 4 сентября 2001 года является гражданка Испании Исабель Ойос Мартинес де Ирухо, которая утверждает, что она является жертвой нарушения Испанией статей 3, 17 и 26 Международного пакта о гражданских и политических правах. Она представлена адвокатом. Факультативный протокол вступил в силу для Испании 25 января 1985 года.

**Факты в изложении автора**

2.1 Автор является перворожденной дочерью г-на Альфонсо де Ойос и Санчеса, скончавшегося 15 июля 1995 года. Впоследствии автор подала на имя Короля прошение о наследовании дворянских титулов, которые имел ее отец, и среди них титула *герцогини де Альмодовар дель Рио* с титулом *грандессы Испании*. Автор утверждает, что данное прошение было направлено с целью засвидетельствования ее преимущественного права на унаследование этого титула.

2.2 Распоряжением, опубликованным в Государственном официальном вестнике от 21 июня 1996 года, право наследования титула *герцога де Альмодовар дель Рио* было предоставлено Исидоро Ойосу и Мартинесу де Ирухо, брату автора.

2.3 Автор утверждает, что, несмотря на свое преимущественное право перворожденной, она согласилась отказаться от титула по причине заключения соглашения с братьями о разделении дворянских титулов их отца. Она утверждает, что на момент заключения указанного соглашения главенствовал критерий, утвержденный решением Верховного суда от 20 июня 1987 года, который вынес решение о том, что отдание мужчинам предпочтения при наследовании дворянских титулов является дискриминационным и неконституционным. Однако это постановление было отменено решением Конституционного суда от

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Нисукэ Андо, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-н Альфредо Кастильеро Ойос, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Деласкуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд, г-н Роман Верушевский и г-н Макссуэлл Ялден.

В добавлении к настоящему документу содержатся три особых мнения, подписанные членами Комитета г-ном Рафаэлем Ривасом Посадой, г-ном Иполито Солари Иригойеном и г-жой Рут Уэджвуд.

3 июля 1997 года, который объявил, что первенство мужчины в порядке наследования дворянских титулов, предусмотренных законом от 4 мая 1948 года и законом от 11 октября 1820 года, не является ни дискриминационным, ни неконституционным, в силу чего статья 14 Основного закона Испании, гарантирующая равенство перед законом, неприменима к автору по причине исторического и символического характера института дворянских титулов<sup>1</sup>. Автор утверждает, что это послужило причиной начала ее братьями процессуальных действий с целью лишения ее дворянских титулов.

2.4 В связи с этим в июне 1999 года автор возбудила в суде первой инстанции № 6 в Махадаонде судебный иск в отношении своего брата Исидоро, требуя признания за ней преимущественного права на титул.

2.5 Своим решением от 11 мая 2000 года суд первой инстанции № 6 в Махадаонде отклонил иск в соответствии с решением Конституционного суда от 3 июля 1997 года. Тем не менее судья заявила, что она разделяет позицию автора, однако не может отклоняться от той трактовки законов и юридических норм, которую дал Конституционный суд.

2.6 Автор ссылается на пункт 2 статьи 38 Органического закона о Конституционном суде, согласно которому "решения об отклонении иска, вынесенные по жалобам на неконституционность и в спорах по защите местной автономии, не допускают никаких дальнейших возможностей обжалования на основании аналогичного нарушения той же конституционной нормы". Поэтому - в связи с решением Конституционного суда от 3 июля 1997 года - автор считает, что она не располагает никаким эффективным средством правовой защиты. Тем не менее, автор подала апелляционную жалобу в провинциальный высокий суд.

2.7 15 апреля 2002 года государство-участник проинформировало Комитет о том, что по апелляционной жалобе, поданной автором в провинциальный высокий суд, 23 января 2002 года было вынесено решение, и что впоследствии автор подала кассационную жалобу в Верховный суд. В настоящее время данная жалоба еще находится на рассмотрении.

## **Жалоба**

3.1 Автор заявляет, что государство-участник нарушило статью 26, которая гарантирует всем гражданам равенство перед законом и запрещает всякую дискриминацию, в том числе по признаку пола. Автор утверждает, что закон, регулирующий порядок наследования дворянских титулов, ущемляет ее лишь на том основании, что она женщина, поскольку титул был предоставлен ее младшему брату по преимущественному праву мужчины. По словам автора, наследование дворянских титулов регулируется законом. Судья же первой инстанции не применила статью 26 Пакта в силу того, что судьи и суды обязаны неукоснительно следовать юриспруденции Конституционного суда, установленной испанским законодательством.

3.2 Автор напоминает, что в своем Замечании общего порядка № 18 относительно права на недискриминацию Комитет указал следующее: *"Хотя статья 2 ограничивает сферу действия прав человека, подлежащих защите против дискриминации, правами, предусмотренными в самом Пакте, в статье 26 такие ограничения конкретно не определяются"* и что *"по мнению Комитета, статья 26 не просто повторяет то, что уже предусмотрено в статье 2, а сама предусматривает отдельное право. Она запрещает формальную и фактическую дискриминацию во всех областях, в которых государственные органы осуществляют регулирование или защиту"*. Поэтому автор утверждает, что в статье 26 речь идет об обязательствах, которые налагаются на государства в части законов и применения этих законов и, следовательно, при утверждении какого-либо закона государство-участник должно обеспечивать соблюдение положений статьи 26 в том смысле, чтобы содержание закона не являлось дискриминационным. Автор утверждает, что поскольку она является первороденной дочерью, предоставление титула ее младшему брату является неприемлемым нарушением принципа равенства мужчин и женщин.

3.3 Автор также утверждает о нарушении статьи 3 Пакта в связи со статьей 26, поскольку государства-участники обязаны предоставлять мужчинам и женщинам равные гражданские и политические права. Далее автор утверждает, что вышесказанное может быть увязано со статьей 17 Пакта, поскольку, по ее мнению, дворянский титул является элементом частной жизни семьи, которой он принадлежит. В этой связи автор напоминает, что в своем Замечании общего порядка № 28 по статье 3 Пакта Комитет констатировал: *"Неравенство женщин во всем мире имеет глубокие корни в традициях, истории и культуре ..."*. Автор также отмечает, что в пункте 4 того же замечания Комитет указал следующее: *"Статьи 2 и 3 требуют от государств-участников принятия всех необходимых мер, включая запрещение дискриминации по признаку"*

пола, с тем чтобы покончить как в государственном, так и в частном секторах с дискриминационными проявлениями, которые препятствуют равному осуществлению прав".

3.4 В своем письме от 28 августа 2001 года автор высказывает замечания относительно последствий дискриминации, жертвой которой она, по ее словам, является. По ее мнению, несмотря на то, что дворянский титул не имеет никакой экономической ценности, факт непредоставления его ей по причине ее половой принадлежности ущемил ее достоинство женщины и, кроме того, заставил ее тратить свои силы и время, а также вовлек ее в финансовые расходы для целей защиты своего права на свободу от дискриминации. Автор заявляет, что она была лишена возможности по праву фигурировать как *герцогиня де Альмодовар дель Рио* в официальном перечне обладателей дворянских титулов, опубликованном министерством юстиции и озаглавленном "*Справочник дворянского сословия и дворянских титулов Королевства*".

#### **Замечания государства-участника относительно приемлемости и существа сообщения**

4.1 В своем письменном представлении от 16 ноября 2001 года государство-участник заявляет, что в соответствии со статьей 2 и подпунктом b) пункта 2 статьи 5 сообщение должно быть признано неприемлемым в силу неисчерпания внутренних средств правовой защиты. Оно утверждает, что автор подала апелляционную жалобу, которая в настоящее время находится на рассмотрении в провинциальном высоком суде Мадрида, причем процесс ее рассмотрения необоснованным образом не затягивался.

4.2 Государство-участник далее заявляет, что нельзя ссылаться на предполагаемое нарушение Пакта, основываясь на нарушении самого Пакта и Факультативного протокола или на нарушении внутреннего законодательства. Оно указывает, что в рамках испанской правовой системы процесс судопроизводства и порядок последующего возможного обжалования полностью регламентированы. После вынесения решения судом первой инстанции имеется возможность подачи апелляционной жалобы в провинциальный высокий суд, решение которого в свою очередь может быть обжаловано в Верховном суде; если будет сочтено, что имело место нарушение какого-либо из основных прав, то можно направить ходатайство по процедуре ампаро в Конституционный суд. Государство-участник утверждает, что "*подавать апелляционную жалобу и настаивать не ее удовлетворении только с той целью, чтобы дать время на вынесение решения Комитета по данному делу, и одновременно представлять сообщение Комитету, чьи будущие замечания составят эффективное содержание апелляционной жалобы, значит притязать на незаконное вмешательство Комитета в дела внутреннего судопроизводства. А это относится уже к компетенции Специального докладчика по вопросу о независимости судей и адвокатов*".

4.3 Государство-участник утверждает, что аналогичный вопрос поднимался другими женщинами перед Европейским судом по правам человека, который признал их ходатайства неприемлемыми *ratione materiae*, но не по той причине, которую указывает автор, а в связи с тем, что, согласно вынесенному заключению, использование дворянских титулов не относится к праву на частную и семейную жизнь.

4.4 Государство-участник заявляет, что в сообщении не приводится доказательств нарушения статьи 26, поскольку использование дворянского титула является лишь воплощением принципа *nomen honoris*, который не несет юридического и материального содержания. По его утверждению, если бы использование дворянского титула имело какое-либо материальное содержание, т.е. если бы оно представляло собой право человека, то оно наследовалось бы всеми детьми, без какой-либо дискриминации по признаку перворождения или пола, как это происходит в связи с имуществом умершего по законам наследования, которые урегулированы Гражданским кодексом. Государство-участник добавляет, что если бы дворянский титул имел материальное содержание, он был бы неконституционным, поскольку явился бы выражением "*самой ненавистной дискриминации, а именно дискриминации по рождению, которая на протяжении многих веков препятствовала тому, чтобы люди рождались свободными и равными в своем достоинстве и правах*". Государство-участник утверждает также, что автор не обосновывает свое заявление о возможном неравенстве перед законом и не приводит никаких доводов относительно нарушения статей 3 и 17 Пакта. Поэтому оно оспаривает приемлемость сообщения *ratione materiae* в соответствии со статьей 3 Факультативного протокола.

4.5 В своем письменном представлении от 7 марта 2002 года государство-участник повторяет свои доводы относительно неприемлемости, а по существу дела указывает, что автор ссылается на "*дискриминацию в отношении женщин при наследовании дворянских титулов*", что представляет собой норму *actio popularis*. В этой связи государство-участник заявляет, что в рамках системы норм,

устанавливаемых Пактом и Факультативным протоколом, предъявляется требование, согласно которому должна иметься в наличии жертва конкретного нарушения.

4.6 Государство-участник обращает внимание на тот факт, что автор, которая является обладательницей титулов "*маркиза де Ойос, маркиза де Альмодовар дель Рио, маркиза де Исаси и грандесса Испании*", унаследовала от своего отца два титула и отказалась от титула *герцогини де Альмодовар дель Рио* в пользу своего брата Исидоро. Оно добавляет, что этот "*сугубо личный и добровольный*"<sup>2</sup> отказ определил прошение брата автора о наследовании права использования титула<sup>3</sup>.

4.7 Государство-участник напоминает, что в 1780 году, когда указанный дворянский титул был пожалован первому *герцогу де Альмодовар дель Рио*, еще не считалось, что мужчины и женщины рождаются равными в достоинстве и правах. Государство-участник утверждает, что дворянство является историческим институтом, характеризующимся неравенством в правах по "божественному промыслу" от рождения.

4.8 С точки зрения государства-участника дворянский титул является не собственностью, а лишь почетным званием, которым никто не может владеть как собственностью. Поэтому наследование титула происходит по праву крови (вне рамок наследственного права), поскольку пользователь, наследующий дворянский титул, наследует его не от последнего умершего пользователя, а от первого из пользователей, которому была дарована эта честь. Государство-участник заявляет, что использование дворянского титула не относится к числу прав человека, не входит в наследство усопшего и не подчинено правилам наследования в соответствии с Гражданским кодексом.

4.9 Государство-участник заявляет, что использование дворянского титула не может рассматриваться как часть права на частную жизнь, поскольку принадлежность к семье подтверждается именем и фамилиями, как это установлено статьей 53 испанского Закона об актах гражданского состояния и международными соглашениями. В противном случае возникали бы многочисленные вопросы, включая, в частности, следующие: не лишаются ли фамильного имени те, кто не использует дворянского титула; или не утрачивают ли права называться членами дворянской семьи те родственники, которые не наследуют титулы. По мнению государства-участника, включение использования дворянского титула в право человека на частную и семейную жизнь противоречило бы принципам равноправия людей и универсальности прав человека.

4.10 Государство-участник указывает, что правила наследования дворянского титула, о котором идет речь, содержат в себе три элемента дискриминации: во-первых, по рождению, так как унаследовать титул может только потомок; во-вторых, по очередности рождения, исходя из сложившегося исстари убеждения, что в жилах первенца течет лучшая кровь; и наконец, по признаку пола. Государство-участник утверждает, что автор признает справедливость двух первых элементов дискриминации и даже обосновывает на них свои претензии, но не соглашается с третьим.

4.11 Государство-участник утверждает, что испанская Конституция допускает сохранение дворянских титулов, но единственно потому, что считает их символами, лишенными юридически-материального содержания. Оно ссылается на определение Конституционного суда, согласно которому, если бы использование дворянского титула предполагало "*законные различия материального содержания, то в этом случае социальная и юридическая действительность Конституции неизбежно сказалась бы на институте дворянства*". Государство-участник утверждает, что поскольку существует исторический институт, пусть дискриминационный, но лишенный материального содержания, нет необходимости обновлять его, применяя к нему конституционные принципы<sup>4</sup>. Только 11 решений Верховного суда - принятых неединогласно - шли вразрез с вековой доктриной исторических правил наследования дворянских титулов, вследствие чего был поставлен вопрос о неконституционности, который и был урегулирован постановлением Конституционного суда от 3 июля 1997 года. Государство-участник утверждает, что уважение к историческим правилам соответствующих институтов признано Организацией Объединенных Наций и семью европейскими государствами, которые принимают институт дворянства с его историческими правилами, так как это не означает никакого неравенства перед законом, поскольку закон не признает за дворянским титулом никакого юридически-материального содержания. Следовательно, не может иметь место нарушение статьи 26 Пакта.

#### **Комментарии автора по замечаниям государства-участника**

5.1 В своем письме от 21 января 2002 года автор вновь повторяет, что в связи с вопросом, представленным на рассмотрение Комитета, не имеет смысла повторно обращаться во внутренние суды,

поскольку пункт 2 статьи 38 и пункт 2 статьи 40 Органического закона о Конституционном суде исключают возможность повторного рассмотрения вопроса о неконституционности испанской правовой системы применительно к наследованию дворянских титулов. Именно поэтому автор, несмотря на тот факт, что судья первой инстанции № 6 в Махадаонде высказалась в поддержку ее мнения, заявила, что не находит другого выхода, кроме отказа от иска, исходя из позиции, которую занимает Конституционный суд по данному вопросу. Автор подчеркивает, что она продолжала задействовать внутренние средства правовой защиты, с тем чтобы избежать эффекта "недопустимости повторного рассмотрения однажды рассмотренного дела", который может стать препятствием для вынесения Комитетом решения, неблагоприятного для государства-участника. Автор утверждает, что если Комитет примет положительное для нее решение, например, до завершения рассмотрения Верховным судом ее кассационной жалобы, то она сможет привести это новое и достаточно веское юридическое основание для возврата к прежнему прецеденту, касающемуся вопроса равенства мужчин и женщин при наследовании дворянских титулов, и, таким образом, получить действенное средство возмещения ущерба, нанесенного ей в ее основном праве не подвергаться дискриминации, т. е. вернуть себе титул. Автор далее заявляет, что в соответствии с практикой Комитета жертва не обязана прибегать к использованию неэффективных средств правовой защиты.

5.2 Автор утверждает, что выдвинутый государством-участником довод о неприемлемости в соответствии с подпунктом а) пункта 2 статьи 5 является ошибочным, поскольку она не являлась участницей разбирательства по вопросу о наследовании дворянских титулов, который был вынесен четырьмя испанскими женщинами на рассмотрение Европейского суда по правам человека. Автор напоминает Комитету о его решении по делу *Антонио Санчес против Испании*<sup>5</sup>, согласно которому слова "этот же вопрос" следует понимать как относящиеся к одной и той же жалобе, касающейся одного и того же лица.

5.3 Автор утверждает, что она действительно является жертвой, что она доводит до сведения Комитета факт конкретного нарушения и что речь не идет о норме *actio popularis*, как это пытается представить государство-участник, поскольку она лично является пострадавшей от дискриминации по признаку пола. Автор продолжает также утверждать, что имело место нарушение статьи 3 Пакта в сочетании со статьями 26 и 17, аргументируя это тем, что пол человека является элементом его личной жизни и что неблагоприятное обращение только лишь по причине принадлежности к женскому полу, независимо от характера дискриминации, является вмешательством в личную жизнь индивидуума. Далее автор утверждает, что сам дворянский титул является семейным отличительным признаком, памятью о предках, и поэтому ей не может быть отказано в защите по статье 3 в сочетании со статьей 17 Пакта. Автор добавляет, что заключение Европейского суда не обуславливает интерпретацию, которую может дать Комитет.

5.4 Автор утверждает, что испанский закон, регулирующий порядок наследования дворянских титулов, поддерживает архаичную сексистскую традицию и ставит женщину в ущемленное положение, что этот закон не только является анахронизмом, но и явно противоречит положениям статей 26 и 3 в сочетании со статьей 17 Пакта. Автор утверждает, что государство, ратифицирующее Пакт, обязано в соответствии со статьей 2 провести необходимые реформы законодательства, с тем чтобы положения Пакта соблюдались во всей полноте и без всяких исключений.

5.5 В другом письме от 12 июня 2002 года автор повторяет свои замечания в отношении приемлемости ее жалобы и настаивает на том, что требование об исчерпании внутренних средств правовой защиты должно предъявляться только при условии их действительной эффективности. По этому поводу автор указывает, что государство-участник воздерживается от замечаний, поскольку считает, что апелляционные жалобы и кассационная жалоба будут представлять собой эффективные средства правовой защиты. По мнению же автора, они станут эффективными только в том случае, если будет принято во внимание возможное положительное заключение Комитета. С другой стороны, автор подчеркивает, что процесс принятия решения по кассационным жалобам чрезмерно затягивается (иногда на срок до семи лет).

5.6 Что касается титулов, которыми она, по утверждению государства-участника, обладает, автор поясняет, что один из трех указанных титулов принадлежит ее мужу, а остальные два, принадлежавшие ее отцу, оспариваются в судебном порядке ее братьями на основании преимущественного права мужчины. Кроме того, нотариальный акт, на который ссылается государство-участник, утратил свою актуальность и даже не был использован в судебном процессе ее процессуальным оппонентом. Автор утверждает, что государство-участник пытается оспорить факты внутреннего обсуждения с помощью документов, утративших силу и не востребованных во внутреннем судопроизводстве теми, кто имел право или возможность сделать это.

5.7 Относительно различных доводов, приведенных государством-участником по поводу института дворянских титулов, автор утверждает, что предмет обсуждения должен быть сведен к определению того, согласуется ли преимущественное право мужчины, примененное в качестве единственного и исключительного аргумента в деле автора, положениям Пакта. По мнению автора, государство-участник пытается привести новые факты, не фигурировавшие во внутреннем судебном процессе, и утверждает, что привилегии, которые ранее давал дворянский титул и на которые ссылается государство-участник, в настоящее время уже не существуют.

5.8 В связи с доводом государства-участника по поводу того, что титул не имеет юридически-материального содержания, автор указывает, что дворянский титул, о котором идет речь, имеет юридическое наполнение, поскольку он является документом, выданным государством, и подкрепляется официально признанными нормами. Автор утверждает, что вопрос о дворянском титуле регулируется статьей 1 Закона от 4 мая 1948 года, статьей 5 Декрета от 4 июня 1948 года, принятого в развитие предыдущего Закона, статьей 13 Закона об отмене ограничительных условий наследования от 1820 года и законами 8 и 9 главы XVII Новейшего свода законов, которые отсылают к Своду законов Альфонса X и де Торо и к Закону 2 главы XV раздела II. Автор утверждает, что дворянский титул имеет материальное наполнение, поскольку он воплощен в распоряжении исполнительной власти. Она добавляет, что титул является символом, за который даже выплачиваются налоги и который порождает многочисленные тяжбы в судах. Автор заявляет, что для государства-участника компонент "нематериальности" титула служит оправданием дискриминации, которой подвергается женщина при наследовании титула, без учета его символической и аффективной ценности; она настаивает на том, что преимущественное право мужчины является покушением на достоинство женщины и - в ее конкретном случае - вызывает у нее ощущение, что ей нанесено оскорбление и что проявлено пренебрежение к ее самооценке.

5.9 По мнению автора, заявления государства-участника со всей очевидностью свидетельствуют о значительной эволюции, которую претерпело понятие дворянских титулов, будучи освобожденным от всего того, что несовместимо с ценностями правового государства, за исключением дискриминации в отношении женщин. Автор считает, что государство-участник стремится отвергнуть институт дворянских титулов, однако вовсе не по причине статуса этого института в современном испанском обществе, а памятуя о том, чем он являлся и что он собой представлял в прошлом.

5.10 В отношении утверждения государства-участника о том, что ношение дворянского титула не входит в число прав человека, автор заявляет, что статья 26 устанавливает равенство людей перед законом и что государство-участник нарушает положения указанной статьи, с одной стороны, признавая законный статус наследования дворянских титулов, но, с другой стороны, применяя дискриминационный подход по отношению к женщине; в этом смысле отсутствие экономической ценности титулов не имеет значения, ибо они представляют для их владельцев сугубо эмоциональную ценность. Автор утверждает, что титул *герцогов де Альмодовар дель Рио* является частью частной жизни семьи Ойос, из которой она происходит, и даже если какая-то часть имущества семьи не может быть предметом наследования ввиду ее неделимости или низкой экономической стоимости, она должна быть защищена от произвольного вмешательства. В силу этого автор утверждает, что она имеет право на защиту по статье 3 в сочетании со статьей 17 Пакта.

5.11 Автор заявляет, что утверждение, будто дворянские титулы подразумевают дискриминацию по рождению является неверным, поскольку в таком случае само понятие наследования считалось бы дискриминационным, и что ошибочно также ссылаться на дискриминацию по очередности рождения, ибо такое утверждение противоречит принципу римского права *prior tempore prior iure*; кроме того, подобное утверждение относится к другой ситуации, отличающейся от той, которая описывается в сообщении. Автор добавляет, что уважение к родовой линии при присуждении особого наследственного имущества, каковым является дворянский титул, следует считать критерием, не создающим несправедливого неравенства, ввиду неделимой и эмоциональной природы такого имущества.

5.12 Что касается препровожденной государством-участником информации относительно режима, регулирующего институт дворянских титулов в других европейских странах, то, по утверждению автора, в этих странах - в отличие от Испании - титулы не имеют официального юридического признания, вследствие чего споры, которые могут возникнуть в других государствах, будут носить иной характер, нежели в настоящем случае. Более того, речь идет не о признании дворянских титулов, а только об одном аспекте такого признания, уже закрепленного в правовых нормах Испании, каковым является дискриминация в отношении женщины при наследовании этих титулов.

## Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете

6.1 Прежде чем рассматривать любые жалобы, содержащиеся в сообщении, Комитет по правам человека в соответствии с правилом 87 своих Правил процедуры должен принять решение о том, является ли оно приемлемым в соответствии с Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах.

6.2 Государство-участник настаивает на том, что сообщение автора должно быть признано неприемлемым на основании подпункта а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола. В связи с этим Комитет отмечает, что хотя жалоба, направленная в Европейский суд по правам человека, касалась предполагаемой дискриминации в вопросе наследования дворянских титулов, она не относилась к автору сообщения. Следовательно, Комитет считает, что дело автора не рассматривалось в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

6.3 Государство-участник утверждает, что сообщение должно быть признано неприемлемым ввиду исчерпания внутренних средств правовой защиты. Не вдаваясь в рассуждения по поводу причин, побудивших автора предпринять дальнейшие процессуальные действия после вынесения судом первой инстанции соответствующего решения, Комитет отмечает, что любое повторное обращение автора по ее вопросу во внутренние судебные инстанции представляется бесполезным, поскольку пункт 2 статьи 38 и пункт 2 статьи 40 Органического закона о Конституционном суде в сочетании с решением Конституционного суда от 3 июля 1997 года исключают возможность повторного открытия обсуждения по вопросу о неконституционности испанской правовой системы, в том что касается наследования дворянских титулов. Комитет напоминает, что он неизменно придерживался точки зрения, согласно которой средство правовой защиты должно быть исчерпано только в том случае, если его задействование имеет шансы на успех<sup>6</sup>.

6.4 Государство-участник далее утверждает, что автор стремится задействовать норму *actio popularis*; однако Комитет отмечает, что автор заявляет о нарушении статьи 26 в связи со статьями 3 и 17 Пакта, ссылаясь на то, что ей было отказано в предпочтении на обладание титулом *герцогини де Альмодовар дель Рио* в связи с тем, что она - женщина, что, по ее мнению, представляет собой дискриминацию и является посягательством на ее право на семейную жизнь. Автор увязывает свою жалобу с решением Конституционного суда от 3 июля 1997 года, который установил первенство мужчины в порядке наследования дворянских титулов. Поэтому Комитет считает, что сообщение г-жи Ойос и Мартинес де Ирухо не выходит за рамки ее конкретного случая.

6.5 Комитет отмечает, что хотя государство-участник и утверждает, будто наследственные дворянские титулы не имеют никакого материального и юридического наполнения, тем не менее они признаны законами государства-участника и его органами власти, в том числе судебными. Ссылаясь на свою юриспруденцию<sup>7</sup>, Комитет повторяет, что статья 26 Пакта является самостоятельной нормой, запрещающей всякую дискриминацию в любой сфере, регулируемой государством-участником Пакта. Тем не менее Комитет считает, что на статью 26 нельзя ссылаться как на основу для предъявления претензии на наследственный дворянский титул, который, будучи неделимым и исключительным по своей природе институтом, находится вне пределов ценностей, лежащих в основе принципов равенства перед законом и свободы от дискриминации, защищаемых статьей 26. В этой связи Комитет приходит к выводу, что жалоба автора несовместима *ratione materiae* с положениями Пакта и, следовательно, сообщение является неприемлемым в соответствии со статьей 3 Факультативного протокола.

7. В силу вышеизложенного Комитет постановляет:

- a) признать сообщение неприемлемым в соответствии со статьей 3 Факультативного протокола;
- b) препроводить настоящее решение государству-участнику, автору сообщения и ее адвокату.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является испанский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

## Примечания

- <sup>1</sup> Три судьи, не согласившиеся с этим решением и посчитавшие, что обсуждаемую норму следовало признать неконституционной, сформулировали два особых мнения.
- <sup>2</sup> В нотариальном акте имеется запись о том, что автор отказалась от притязаний на титул "*в качестве выражения расположения к ее брату Исидоро*".
- <sup>3</sup> Государство-участник прилагает копию нотариального акта, датированного 17 мая 1996 года, в котором констатируется отказ от притязаний на использование титула.
- <sup>4</sup> Государство-участник ссылается на дело, когда Конституционный суд отказал в ходатайстве по процедуре ампаро лицу, которое претендовало на наследование дворянского титула, но не признавало условия по вступлению в брак с дворянином.
- <sup>5</sup> Дело № 777/1997, решение от 25 ноября 1999 года, пункт 6.2.
- <sup>6</sup> *Гомес Васкес против Испании*, сообщение № 701/1996, пункт 6.2; *Джозеф Семей против Испании*, сообщение № 986/2001, пункт 8.2.
- <sup>7</sup> См., например, соображения Комитета в отношении сообщения № 182/1984 (*Зваан де Врис против Нидерландов*).



## ДОБАВЛЕНИЕ

### Особое (несогласное) мнение члена Комитета Рафаэля Риваса Посады

1. На своем заседании 30 марта 2004 года Комитет по правам человека принял решение о признании сообщения № 1008/2001 неприемлемым в соответствии со статьей 3 Факультативного протокола. В пункте 6.5 упомянутого решения Комитет, со ссылкой на свою юриспруденцию в том смысле, "что статья 26 Пакта является самостоятельной нормой, запрещающей всякую дискриминацию в любой сфере, регулируемой государством-участником Пакта", тем не менее счел, что на статью 26 "нельзя ссылаться как на основу для предъявления претензии на наследственный дворянский титул, который, будучи неделимым и исключительным по своей природе институтом, находится вне пределов ценностей, лежащих в основе принципов равенства перед законом и свободы от дискриминации, защищаемых статьей 26". На основании вышеизложенного, Комитет пришел к выводу, что жалоба автора несовместима *ratione materiae* с положениями Пакта и, следовательно, сообщение является неприемлемым в соответствии со статьей 3 Факультативного протокола.
2. В своей жалобе автор утверждает о нарушении государством-участником статьи 26, напоминая, что указанная статья подтверждает принцип равенства всех людей перед законом и запрещает всякую дискриминацию, в том числе по признаку пола. Таким образом, ее ходатайство касается дискриминационного обращения, которому она подверглась по признаку пола, что должно было заставить Комитет ограничиться изучением этого ключевого элемента ее жалобы, не вдаваясь в изучение - на предмет определения приемлемости - других аспектов, связанных с институтом наследственных титулов дворянства.
3. Претензии автора на признание за ней права наследования дворянского титула основаны на испанском законе, а не на ее капризных устремлениях. Решением Верховного суда от 20 июня 1987 года данный закон был объявлен неконституционным в том что касается преимущественного права мужчины в наследовании дворянских титулов, т.е. по причине его дискриминационного характера в отношении полов. Однако затем, а именно 3 июля 1997 года, Конституционный суд принял решение о том, что преимущества мужчины в порядке наследования дворянских титулов, предусмотренных законом от 11 октября 1820 года и законом от 4 мая 1948 года, не являются ни дискриминационными, ни неконституционными. Поскольку такие решения Конституционного суда являются в Испании обязательными к исполнению, была воскрешена узаконенная дискриминация по признаку пола в вопросе о порядке наследования дворянских титулов.
4. Приняв решение о неприемлемости сообщения на основании предполагаемой несовместимости претензии автора с "ценностями, лежащими в основе" (*sic*) принципов равенства перед законом и свободы от дискриминации, защищаемых статьей 26, Комитет совершенно определенно вынес решение *ultra petitis*, т.е. решение по вопросу, который автор не поднимала. Автор ограничилась заявлением о дискриминации, которой она подверглась со стороны государства-участника по причине ее половой принадлежности. Эта дискриминация ясно просматривалась в обсуждаемом нами деле, и Комитет должен был принять решение о приемлемости на основании именно этих элементов, нашедших четкое отражение в сообщении.
5. Помимо того, что Комитет вынес решение *ultra petitis*, он не принял во внимание один из важных аспектов дела. Согласно статье 26, "всякого рода дискриминация должна быть запрещена законом и закон должен гарантировать всем лицам равную и эффективную защиту против дискриминации по какому бы то ни было признаку, как-то: расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного положения, рождения или иного обстоятельства". Закон же Испании не только не запрещает дискриминацию по признаку пола в наследовании дворянских титулов, но и предписывает ее в обязательном порядке. По моему мнению, не возникает и тени сомнения в том, что подобные правовые положения несовместимы со статьей 26 Пакта.
6. Исходя из вышеизложенного, я считаю, что Комитет должен был признать сообщение № 1008/2001 приемлемым, поскольку в нем ставятся вопросы в связи со статьей 26 Пакта, а не заявлять о его несовместимости *ratione materiae* с положениями Пакта.

[Подпись]

Рафаэль Ривас Посада  
16 апреля 2004 года

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является испанский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

## **Особое (несогласное) мнение члена Комитета Иполито Солари Иригойена**

Мне бы хотелось выразить следующее особое (несогласное) мнение по рассматриваемому сообщению.

### **Сообщение является приемлемым**

Комитет принял к сведению утверждение государства-участника о том, что правила наследования дворянских титулов, по его мнению, содержат в себе три элемента дискриминации: во-первых, по рождению, т.к. унаследовать титул может только потомок; во-вторых, по очередности рождения; и, наконец, по признаку пола. Вместе с тем, Комитет также принял к сведению заявления автора, что государство-участник пытается привнести новые факты, не фигурировавшие во внутреннем судебном процессе; что право первородства не является проявлением дискриминации, а основывается на неделимой природе титула и, кроме того, представляет собой аргумент, отличный от приводимых в настоящем сообщении; и наконец, что предмет обсуждения должен быть сведен к определению того, согласуется ли преимущественное право мужчины, примененное в качестве единственного и исключительного аргумента в деле автора, с положениями Пакта. Комитет отметил, что спор за право на титул в случае настоящего сообщения ведется между родственниками и что жалоба касается сугубо дискриминации по признаку пола.

Комитет констатирует, что для целей приемлемости автор должным образом обосновала свои утверждения относительно дискриминационного к ней отношения как к представительнице женского пола, в связи с чем могут быть подняты вопросы, касающиеся статей 3, 17 и 26 Пакта. По этой причине сообщение признается приемлемым и Комитет переходит к его рассмотрению по существу в соответствии с пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола.

### **Рассмотрение сообщения по существу**

Ratio decidendi или вопрос, подлежащий решению по существу, сводится к установлению того, была ли автор подвергнута дискриминации по признаку ее пола в нарушение статьи 26 Пакта. Комитет не мог учитывать в своих решениях аспекты, не доведенные до его сведения, поскольку в противном случае он превысил бы свои полномочия, принимая решение *ultra petitis*. В силу этого Комитет воздерживается от рассмотрения формы политического правления, установленной статьей 3 Конституции государства-участника (парламентская монархия), а также характера и значения дворянских титулов, поскольку это не относится к предмету рассматриваемого сообщения; однако он принимает во внимание то обстоятельство, что эти титулы законодательно урегулированы, подчинены правовым нормам и защищены государственной властью на самом высоком уровне, ибо они находятся под опекой самого Короля, который, согласно испанской Конституции, является главой государства (статья 56) и единственным лицом, имеющим право присваивать почетные звания в соответствии с законом (пункт f) статьи 62).

Комитет серьезно пренебрег бы своими конкретными обязанностями, если бы он пошел по пути исключения из сферы охвата Пакта - посредством *actio popularis* - общественных секторов или институтов, какими бы они ни были, вместо того, чтобы проанализировать обстоятельства каждого отдельного случая, который выносится на его рассмотрение в связи с возможным конкретным нарушением Пакта (статья 41 Пакта и статья 1 Факультативного протокола). Избрав такой подход, Комитет в некотором роде отстранился бы от рассмотрения потенциальных случаев дискриминации, запрещаемой по статье 26 Пакта, в контексте ситуации незащищенности, в которой оказались бы представители таких исключенных общественных секторов или институтов.

В конкретном случае, касающемся настоящего сообщения, Комитет не должен был в целом высказываться против института наследственных дворянских титулов государства-участника и против закона, которым они регулируются, с тем чтобы исключить их из области применения Пакта и, в частности, из сферы действия статьи 26, ссылаясь на несовместимость *ratione materiae*, поскольку это означало бы закрыть глаза на дискриминацию по признаку пола, которая и составляет суть жалобы. Комитет также отметил, что принципы равенства перед законом и равной защиты со стороны закона без всякой дискриминации не являются подразумеваемыми, но четко признаются и защищаются статьей 26 Пакта, имеющей широкую сферу действия, которую Комитет придал ей как в своих замечаниях по норме, так и в своей юриспруденции. Кроме того, такая сфера действия четко прописана в тексте, который не допускает ограничительного толкования.

Помимо признания права на недискриминацию по признаку пола, статья 26 устанавливает требование, согласно которому законы государства-участника должны запрещать всякую дискриминацию такого рода и гарантировать всем лицам равную и эффективную защиту против подобной дискриминации. Испанский же закон о дворянских титулах не только не признает право на недискриминацию по признаку пола и не подкрепляет такое право какой-либо гарантией, но даже де-юре навязывает дискриминацию в отношении женщин в явное нарушение статьи 26 Пакта.

В своем Замечании общего порядка № 18 относительно недискриминации Комитет по правам человека указал следующее:

- "Хотя статья 2 ограничивает сферу действия прав человека, подлежащих защите против дискриминации, правами, предусмотренными в самом Пакте, в статье 26 такие ограничения конкретно не определяются. То есть в статье 26 предусматривается, что все лица равны перед законом и имеют право на равную защиту закона без всякой дискриминации и что закон гарантирует всем лицам равную и эффективную защиту против дискриминации по каким-либо из перечисленных признаков. По мнению Комитета, статья 26 не просто повторяет то, что уже предусмотрено в статье 2, а сама предусматривает отдельное право. Она запрещает формальную и фактическую дискриминацию во всех областях, в которых государственные органы осуществляют регулирование или защиту. Статья 26, таким образом, касается обязательств государств-участников в отношении их законодательства и его применения. Таким образом, принимаемое государством-участником законодательство должно отвечать требованию статьи 26 относительно того, что его содержание не должно носить дискриминационного характера".

В то же время в своем Замечании общего порядка № 28 относительно равноправия мужчин и женщин Комитет указал следующее:

- "Неравенство женщин во всем мире имеет глубокие корни в традициях, истории и культуре, включая религиозные воззрения. ...Государства-участники должны обеспечить, чтобы традиционные, исторические или культурные предрассудки не служили оправданием для нарушения права женщин на равенство перед законом и равное осуществление всех предусмотренных Пактом прав".

Что касается запрещения дискриминации в отношении женщин согласно статье 26, то, как явствует из того же замечания общего порядка, применение этой статьи распространяется на все без исключения области или сферы, о чем свидетельствуют следующие положения пункта 31:

- "Право на равенство перед законом и свободу от дискриминации, защищаемое статьей 26, требует от государств принятия мер по борьбе с дискриминацией со стороны государственных и частных учреждений во всех областях".
- "Государствам-участникам необходимо пересмотреть свое законодательство и практику и выступить инициатором осуществления всех необходимых мер по искоренению дискриминации женщин во всех областях".

Четкая и недвусмысленная позиция, занятая Комитетом по правам человека в вопросе равноправия мужчин и женщин, с которой должны согласовываться законодательство и деятельность государств-участников, не удивительна для договорного органа Организации Объединенных Наций, тем более что в преамбуле Устава Организации, подписанного 26 июня 1945 года в Сан-Франциско, вновь подтверждается стремление к обеспечению равенства прав мужчин и женщин в качестве одной из ее важнейших целей. Вместе с тем история показала, что, несмотря на усилия, которых требует признание соответствующих прав, наиболее трудной задачей является их воплощение в жизнь и что борьба за их действительное осуществление должна вестись постоянно.

В рассматриваемом случае оспариваемый титул был признан за младшим братом автора Исидоро де Ойос и Мартинес де Ирухо "Сиятельнойшей сеньорой Хранительницей гербов дворянских титулов, от имени Его Величества Короля, после уплаты соответствующего налога, без ущерба для третьих лиц с преимущественными правами" (распоряжение № 11489 от 30 апреля 1995 года). Сочтя, что она обладает преимущественным правом на титул, его сестра Исабель возбудила против него иск в суде первой инстанции в Махадаонде, который был отклонен на основании обязательной юриспруденции

Конституционного суда, который своим решением от 3 июля 1997 года, принятым большинством голосов (при наличии особых мнений), определил, что при передаче *mortis causa* дворянских титулов преимущественное право, которым закон наделяет мужчину перед женщиной при равном происхождении и родстве, не является дискриминационным и не нарушает статью 14 Конституции Испании от 27 декабря 1978 года, которая является действующей, "применительно к историческому праву". Согласно вышеуказанной статье, все испанцы равны перед законом.

Та же судья, которая вынесла решение против автора, указала, что юриспруденция Верховного суда относительно равенства полов в вопросе о дворянских титулах, которая сложилась на протяжении десятилетия (с 1986 по 1997 годы) и которую затем отменил Конституционный суд, как представляется, "в большей мере согласуется с нынешней социальной реальностью, и она сама разделяет это мнение". Судья также добавила, что она "разделяет позицию автора" и призвала автора и других знатных женщин, подвергшихся дискриминации, "продолжать отстаивать в суде свои права и обращаться во все возможные инстанции с целью изменения позиции Конституционного суда или даже изменения регулирующей нормы по данному вопросу". Кроме того, судья освободила автора от уплаты судебных издержек, так как признала за ней "законное право на судебную тяжбу и на обсуждение спорного вопроса, по которому, возможно, не все еще сказано", как говорится в тексте ее решения.

Хотя право на дворянский титул не относится к числу прав человека, защищаемых Пактом, как это справедливо заметило государство-участник, законодательство последнего не должно противоречить положениям статьи 26. Как неоднократно отмечал Комитет в своих решениях, различие в обращении, основанное на важных для целей статьи 26 аргументах, включая вопросы пола, безусловно, не означает запрещенной дискриминации, если оно основывается на разумных и объективных критериях. Однако установление превосходства мужчины по отношению к женщине, что равнозначно признанию более низкого положения женщины по сравнению с мужчиной, для целей получения дворянского титула, оговоренное испанским законом и применяемое испанским судом, не только расходится с такими критериями, но и является прямой их противоположностью. Государства вправе обеспечивать свои традиции и исторические институты, как, например, дворянские титулы, правовой защитой, однако они должны делать это в соответствии с нормами, установленными статьей 26 Пакта.

По мнению Комитета, государство-участник, определив в законном порядке, что такая честь должна предоставляться главным образом мужчине и только в отдельных случаях - женщине, заняло дискриминационную позицию по отношению к женщинам из знатных семей, которая не может быть оправдана ссылками на традиции или на историческое право либо на какую-либо другую причину. В силу этого Комитет делает вывод, что в деле автора был нарушен предусмотренный в статье 26 Пакта запрет на дискриминацию, основанную на признаках пола. Такое заключение делает излишним обсуждение возможного нарушения статьи 17 в связи со статьей 3 Пакта.

Комитет по правам человека, действуя в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах, приходит к мнению, что доведенные до его сведения факты свидетельствуют о нарушении статьи 26 Пакта в отношении г-жи Исабель Ойос и Мартинес де Ирухо.

[Подпись]

Иполито Солари Иригойен

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является испанский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### Особое мнение члена Комитета г-жи Рут Уэджвуд

При рассмотрении докладов стран, а также при вынесении решений по индивидуальным сообщениям Комитет по правам человека стремится к защите права женщины на равную защиту со стороны закона, причем даже когда выполнение этого требования влечет за собой внесение существенных изменений в национальную практику. В этой связи ее приводит в замешательство то олимпийское спокойствие, с которым Комитет отвергает сообщение Исабель Ойос Мартинес де Ирухо.

Присуждение семейных титулов в Испании регулируется публичным правом. Решения по вопросам наследования почетных или дворянских титулов публикуются как акты органов государственной власти в "Государственном официальном вестнике". Порядок наследования не является вопросом личного предпочтения владельца титула. Закон по существу воспрещает женщинам-наследницам предъявлять претензии на титул, поскольку предпочтение отдается мужчинам, причем независимо от желания предыдущего владельца титула. Это положение закона, закрепленное юридическим актом от 4 июня 1948 года, представляется дискриминационным.

Выдвинутые Комитетом доводы в пользу отклонения обращения г-жи Ойос Мартинес де Ирухо, в котором она просит о признании за ней права наследования титула герцогини де Альмодовар дель Рио, являются неблагоприятными для государства-участника. Отклонив ее просьбу как неприемлемую *ratione materiae*, Комитет заявил, что наследственные дворянские титулы являются "институтом, [который] находится вне пределов ценностей, лежащих в основе принципов равенства перед законом и свободы от дискриминации, защищаемых статьей 26". Эта таинственная фраза может быть истолкована таким образом, что наследование титулов как таковое само по себе несовместимо с Пактом. Следует надеяться, что в будущей юриспруденции Комитета будет придано соответствующее значение желанию многих стран сохранить память о людях и семьях, которые сыграли выдающуюся роль в строительстве национального государства.

Порядок присуждения титулов может быть скорректирован с целью учета принципа юридического равноправия женщины. Даже в традициях присуждения титула изменение обстоятельств может служить основанием для изменения дискриминационных норм. Например, в национальных армиях от носителей титулов уже не ожидают умения сражаться на поле брани. (Следует также признать, что случай с Жанной Д'Арк расширяет область возможных ссылок.)

Присоединившись к современным договорам по правам человека, Испания признала трудности, которые создавала норма об автоматическом предпочтительном праве мужчины. Испания ратифицировала Международный пакт о гражданских и политических правах 27 июля 1977 года. 16 декабря 1983 года Испания присоединилась также к Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин. Применительно к последнему международному нормативному акту она сформулировала единственную оговорку, которая имеет значение в данном конкретном случае. Испания указала, что ратификация Конвенции не должна затрагивать конституционные положения в вопросе наследования испанской Короны. Это единственное условие по защите королевского наследования не сопровождалось никакими другими оговорками относительно остальных титулов.

В 1977 году Испания не сформулировала аналогичную оговорку в отношении Международного пакта по гражданским и политическим правам. Однако, следуя обычной практике и в свете последующей интерпретации Комитетом статьи 26 как самостоятельной гарантии равной защиты со стороны закона, Испании следовало бы предоставить возможность воспользоваться такой же оговоркой, в том что касается сферы применения Пакта. В конечном счете, речь идет о том, что даже посредством такой оговорки Испания не пыталась установить особую защиту для увековечения дискриминации по признаку пола в вопросе присуждения других аристократических титулов.

Неудивительно, что государство-участник считает, что наследование Короны является особым вопросом, и не стремится увековечить более обширную практику в плане отнесения женщины на последнее место в вопросах наследования. Более того, инициативы нынешнего короля Испании свидетельствуют о том, что даже такая особая и традиционная структура, как королевская семья, может быть приспособлена к нормам равенства. Король Хуан Карлос допустил недавно возможность изменения правил наследования трона Испании, предложив, чтобы по окончании правления его старшего сына, на трон взошел первый его ребенок независимо от того, будет это мужчина или женщина. В эпоху, когда многие женщины являлись руководителями государств, это предложение представляется похвальным и естественным.

В своем постановлении от 20 июня 1987 года, направленном в поддержку равенства прав наследниц на некоролевские титулы, Верховный суд Испании сослался на Конвенцию о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, а также на статью 14 испанской Конституции 1978 года. В своих будущих судебных решениях Испания, возможно, пожелает также сослаться на Замечание общего порядка № 18 Комитета по правам человека, согласно которому статья 2 Пакта "запрещает формальную и фактическую дискриминацию во всех областях, в которых государственные органы осуществляют регулирование или защиту". Кроме того, следует напомнить, что, согласно правилам Комитета, решение по любому частному сообщению не создает официальный прецедент применительно к любому другому сообщению или рассмотрению докладов стран.

Наследственный титул, о котором идет речь, был представлен государством-участником как лишенный юридически-материального наполнения, и только как *nomen honoris* (см. пункты 4.4 и 4.8 сообщения). Следовательно, важно определить рамки нынешнего решения Комитета. Соображения Комитета не следует воспринимать как защищающие дискриминационные нормы наследования, предполагающие собственность на движимое или недвижимое имущество. Не защищают они и дискриминацию, связанную с традиционными наследственными должностями, которые в некоторых обществах могут предусматривать возможность оказания значительного влияния политического или судебного характера. Наш орган представляет собой комитет по надзору за соблюдением международного пакта, и мы не вправе устанавливать широкие правила без учета соответствующих местных факторов.

[Подпись]

Рут Уэджвуд

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является испанский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

**М. Сообщение № 1019/2001, Баркайстеги против Испании  
(Решение, принятое 30 марта 2004 года, восьмидесятая сессия)\***

*Представлено:* г-жа Мерседес Каррион Баркайстеги (представлена г-ном Карлосом Тексидором Начоном и г-ном Хосе Луисом Масоном Костой)

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник:* Испания

*Дата сообщения:* 8 марта 2001 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 30 марта 2004 года,*

*принимает следующее:*

**Решение о приемлемости**

1. Автором сообщения от 8 марта 2001 года является гражданка Испании Мерседес Каррион Баркайстеги, которая утверждает, что является жертвой нарушения Испанией статей 3, 17 и 26 Международного пакта о гражданских и политических правах. Она представлена адвокатом. Факультативный протокол вступил в силу для Испании 25 января 1985 года.

**Факты в изложении автора**

2.1 Тетя автора сообщения, г-жа Мария де ла Консепсьон Баркайстеги Уагон<sup>1</sup>, имела титул маркизы Табалосос. В соответствии с завещанием, заверенным нотариусом 20 июня 1989 года, г-жа Мария де ла Консепсьон распорядилась, что после ее смерти принадлежавший ей дворянский титул унаследовал ее брат, Иньиго Баркайстеги Уагон. Тетя скончалась 4 апреля 1993 года, не оставив после себя потомства.

2.2 В феврале 1994 года автор сообщения подала иск против своего дяди, сеньора Иньиго Баркайстеги Уагон, и ее двоюродного брата сеньора Ксавьера Баркайстеги Ресола<sup>2</sup>, в котором требовала передать ей дворянский титул маркизов Табалосос. Автор утверждала, что имеет большие права на титул, поскольку является наследницей ее матери сеньоры Мерседес Баркайстеги, скончавшейся 7 сентября 1990 года, которая являлась младшей сестрой г-жи Консепсьон Баркайстеги Уагон и старшей сестрой г-на Иньиго Баркайстеги Уагон. Автор утверждала также, что передача титула ее дяде является нарушением линии семейного наследования титула и актом, противоречащим процедуре его сохранения.

2.3 В ответ на это требование адвокат ответчиков, не вдаваясь в существо вопроса о законности передачи титула, указал, в частности, на то, что принцип передачи титула маркизов Табалосос лицам мужского пола продолжал использоваться в качестве предпочтительного критерия при его передаче и что этот принцип регулируется не как общепринятая норма, а как особый акт, являющийся прерогативой исключительно короля, на который не распространяется сила судебных решений.

2.4 Согласно постановлению от 25 ноября 1998 года, судья первой инстанции Мадрида отклонил требование автора сообщения, указав на то, что иск основывался на гипотезе о родственных связях по боковой линии последнего владельца титула, и сославшись на постановление Конституционного суда от 3 июля 1997 года<sup>3</sup>, в котором признавались конституционными исторические критерии предпочтения, отдаваемого при передаче дворянских титулов. Таковыми критериями являются, во-первых, степень родства; во-вторых, пол (предпочтение, отдаваемое лицам мужского пола перед лицами женского пола) и, в-третьих, возраст. Что касается передачи титула, то, как указал судья первой инстанции, осуществленная передача титула не нарушила порядка его наследования.

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Нисукэ Андо, г-н Прафулладандра Натварлал Бхагвати, г-н Альфредо Кастильеро Ойос, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле-Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-н Роман Верушевский, г-жа Рут Уэджвуд и г-н Максвелл Ялден.

К настоящему документу прилагаются тексты двух особых мнений, подписанных членами Комитета г-жой Рут Уэджвуд, г-ном Рафаэлем Ривасом Посадой и г-ном Иполито Солари Иригойеном.

2.5 Автор утверждает, что ввиду постановления Конституционного суда от 3 июля 1997 года она исчерпала все эффективные средства правовой защиты<sup>4</sup>. Однако 10 декабря 1998 года она подала апелляцию в Национальный высокий суд. В своем сообщении она утверждает, что, несмотря на явную бесполезность ее обращения, она предприняла этот шаг для того, чтобы исключить возможность объявления ее дела окончательно закрытым и тем самым приобрести право на направление сообщения в соответствии с подпунктом а) пункта 3 статьи 2 Международного пакта. По словам автора, если Комитет примет решение, поддерживающее ее требование, Национальный высокий суд в конечном итоге может положительно решить ее дело.

## **Жалоба**

3.1 Автор утверждает, что действия, которые она представляет на рассмотрение Комитета, являются нарушением статьи 26 Международного пакта, поскольку при передаче титула преимущество предоставляется наследнику мужского пола, что наносит ущерб правам женщины и ставит ее в положение неоправданного неравенства. Автор утверждает, что предпочтение, отдаваемое лицам мужского пола при наследовании дворянских титулов, является не просто обычаем среди узкой группы частных лиц, а положением, закрепленным правовыми нормами, которые регулируются испанскими законами от 4 мая 1948 года, 11 октября 1820 года и Частями II.XV.П. Автор напоминает Комитету, что в резолюции 884 (XXXIV) Экономического и Социального Совета государствам рекомендуется предусмотреть, чтобы мужчины и женщины, состоящие в одинаковой степени родства с умершим, имели право на равные доли наследственной массы и занимали равное положение в порядке наследования. Кроме того, автор утверждает, что в данном случае в вопросе о наследстве речь идет об особом предмете, каковым является почетный титул, который передается лицу на основании степени родства. Автор утверждает, что, хотя в статье 2 Международного пакта ограничивается сфера охвата прав, на которые в соответствии с Пактом распространяются меры защиты от дискриминации, в своем Замечании общего порядка № 18 Комитет указал, что в статье 26 не только подтверждаются гарантии, уже предусмотренные в статье 2, но и предусматривается отдельное право, запрещающее формальную и фактическую дискриминацию во всех областях, в которых государственные органы осуществляют регулирование. При этом властям вменяется в обязанность обеспечить защиту этого права.

3.2 Автор утверждает, что допущенные в отношении ее действия являются нарушением статьей 3, 17 и 26 Международного пакта. Она напоминает Комитету, что в Замечании общего порядка № 28 от марта 2000 года в отношении статьи 3 обращается внимание на неравное положение, в котором находятся женщины при осуществлении своих прав, и что это неравенство глубоко укоренилось в традициях, истории и культуре, в том числе в религиозных воззрениях.

## **Замечания государства-участника относительно приемлемости и существа дела**

4.1 В своем письменном ответе от 14 декабря 2001 года государство-участник заявляет, что в соответствии с пунктом 2 и подпунктом b) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола это сообщение не может считаться приемлемым, поскольку не были исчерпаны все средства правовой защиты в рамках страны. Государство-участник утверждает, что в жалобе содержится противоречие, поскольку автор, с одной стороны, сообщает, что она исчерпала все средства правовой защиты внутри страны, поскольку решение Конституционного суда запрещает повторное рассмотрение этого вопроса в национальных судах, и, с другой стороны, подает апелляционную жалобу с целью возможного получения имеющего юридическую силу решения Комитета.

4.2 Государство-участник указывает, что, согласно действующим в Испании процессуальным нормам, судебное разбирательство и последующие возможные апелляции регулируются законом. Что касается рассматриваемого дела, то после решения суда первой инстанции существует возможность обжалования в Верховный суд провинции, а после принятия решения Верховным судом провинции имеется возможность подачи кассационной жалобы в Верховный суд. При предполагаемом нарушении какого-либо основного права жалоба может подаваться в Конституционный суд. Государство-участник утверждает, что автор стремится превратить Комитет в промежуточную инстанцию между существующими судебными органами, предусмотренными законами Испании, нарушая тем самым их взаимодополняющий характер и законность внутреннего процессуального порядка. Государство-участник заявляет, что одновременная передача дела на рассмотрение внутреннего органа и Комитета неправомерна и в этой связи ссылается на Основные принципы независимости судебных органов Организации Объединенных Наций. Одновременное представление жалобы в разные органы представляет собой неоправданное вовлечение Комитета в судебное разбирательство внутри страны.



4.3 Государство-участник утверждает, что сообщение не подтверждает нарушения статьи 26, поскольку использование дворянского титула является *poten honoris*, и лишено материально-правового содержания. Кроме того, автор не указывает на возможное неравноправие перед законом, ни на нарушение статей 3 и 17 Международного пакта. На основании этого государство-участник оспаривает возможность приемлемости сообщения *ratione materiae* в соответствии со статьей 3 Факультативного протокола.

4.4 Государство-участник ссылается на решение Европейского суда по правам человека от 28 октября 1999 года, в котором указывается, что положения статьи 8 Европейской конвенции не распространяются на использование дворянских титулов. Государство-участник заявляет, что хотя в этом решении не фигурирует имя истца, рассматривавшееся этим Судом дело касалось аналогичного вопроса. Поэтому государство-участник просит Комитет признать жалобу неприемлемой в соответствии с подпунктом а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола.

4.5 В письменном ответе от 15 апреля 2002 года государство-участник подтверждает свои аргументы в отношении неприемлемости сообщения, а относительно существа вопроса напоминает, что при даровании первого титула маркиза Табалосос в 1775 году, женщины и мужчины не считались родившимися равными в правах и достоинствах. Государство-участник утверждает, что дворянство является историческим институтом, для которого характерно неравноправие в правах и достоинстве в силу "божьего предназначения" при рождении, и указывает, что дворянский титул не является никакой формой собственности, а всего лишь символом чести, который не принадлежит кому-либо по праву собственности. Поэтому передача титула осуществляется по праву крови вне рамок наследственного права, поскольку лицо, наследующее дворянский титул, получает его не от последнего носившего его лица, а от первого получателя титула, который удостоился этой чести. Поэтому нормы, регулирующие наследование дворянского титула, уходят корнями в 1775 год.

4.6 Государство-участник сообщает Комитету, что автор оспаривает право использования дворянского титула маркиза Табалосос не со своим младшим братом, а со своим дядей и ее двоюродным братом. Она не является первой дочерью лица, который до этого обладал этим титулом, а является дочерью сестры скончавшейся обладательницы титула, которая действительно являлась "первым ребенком" согласно генеалогическому древу, указанному самим автором. При этом женский пол покойной не помешал ей унаследовать указанный титул до того, как его получил ее младший брат.

4.7 Государство-участник заявляет, что порядок наследования указанного дворянского титула был определен Законом 2 статьи XV Части II так называемого Кодекса чести 1265 года, который лег в основу всех последующих законов, касающихся дворянских титулов и передачи их по наследству. Согласно утверждению государства-участника, указанные правила включают первое условие дискриминации, которая допускается по признаку происхождения, поскольку титул может быть унаследован только потомком. В основе второго условия лежит первородство, поскольку в древние времена считалось, что лучшей кровью обладает первый родившийся ребенок. И наконец, в основе третьего условия лежит пол. Государство-участник утверждает, что автор сообщения соглашается с двумя первыми условиями дискриминации и даже опирается на них в своих требованиях, но не признает третьего условия.

4.8 Государство-участник заявляет, что в Конституции Испании признается существование дворянских титулов, но лишь как символ, лишенный материально-правового содержания, и приводит в связи с этим постановление Конституционного суда, в котором говорится, что, если бы использование дворянского звания предполагало "правовое отличие материального характера, то в этом случае социальные и правовые аспекты Конституции неизбежно распространялись бы на институт дворянства". Далее государство-участник утверждает, что, поскольку дворянство является историческим институтом, носящим дискриминационный характер, но лишенным материального содержания, применение к нему конституционных принципов было бы неоправданным<sup>5</sup>. Согласно утверждению государства-участника лишь 11 решений Верховного суда, которые не были приняты единогласно, не совпадают с носящей светский характер доктриной исторических прав наследования дворянских титулов, что поставило вопрос о неконституционности этих прав. Этот вопрос был решен решением Конституционного суда 3 июля 1997 года. Государство-участник утверждает, что соблюдение исторических норм, регулирующих функционирование различных институтов, признается Организацией Объединенных Наций и семью европейскими государствами, которые принимают существование института дворянства с присущими ему нормами, поскольку наличие данного института ни в какой форме не означает неравенство перед законом, так как закон не предусматривает никакого материально-правового содержания дворянских титулов. Потому при рассмотрении относящихся к данному институту вопросов нельзя говорить о нарушении статьи 26 Международного пакта.

4.9 Государство-участник утверждает, что использование дворянского титула не является ни правом человека, ни гражданским или политическим правом, провозглашенным в Пакте. Поэтому титул нельзя рассматривать в качестве части права на частную жизнь, поскольку принадлежность к семье устанавливается фамилией и именем, как на это указывается в статье 53 Закона о регистрации актов гражданского состояния Испании и в международных конвенциях. Иной подход поставил бы ряд вопросов, таких, как, являются ли членами одной и той же семьи лица, не имеющие дворянского звания, и являются ли членами дворянской семьи родственники, которые не унаследовали титула. Согласно заявлению государства-участника, отнесение дворянского титула к правам человека на частную или семейную жизнь нарушало бы принцип равноправия лиц и универсальности прав человека.

#### **Комментарии автора в отношении замечаний государства-участника**

5.1 В своем письме от 1 апреля 2002 года автор сообщения еще раз указывает на нецелесообразность передачи ее дела на рассмотрение национальных судебных органов, поскольку согласно пункту 2 статьи 38 и пункту 2 статьи 40 Закона о Конституционном суде запрещается повторное рассмотрение дел о несоответствии правовой системы Испании, касающейся наследования дворянских титулов, положениям Конституции. Автор утверждает, что продолжает направлять апелляции в национальные судебные органы, чтобы избежать положения, при котором бы ее дело было бы объявлено "закрытым" и не подлежало бы пересмотру даже после принятия Комитетом решения о недействительности постановлений, судебных органов государства-участника. Автор утверждает, что, если Комитет примет положительное решение в отношении ее дела до рассмотрения ее кассационной жалобы Верховным судом, она сможет использовать этот новый юридический документ в качестве убедительного средства для изменения устаревших правовых положений, устанавливающих неравенство между мужчинами и женщинами в отношении наследования дворянских титулов, и на основании этого решения получить возмещение за ущерб, нанесенный ее основополагающему праву на недопущение в отношении ее дискриминации, иными словами, приобрести дворянский титул. Автор утверждает, что, с другой стороны, учитывая полномочия Комитета, потерпевшее лицо не обязано использовать средства правовой защиты, которые не могут дать положительного результата.

5.2 Автор утверждает, что причина для неприемлемости ее сообщения, приводимая государством-участником согласно подпункту а) пункта 2 статьи 5, является неоправданной, поскольку она не являлась стороной дела о наследовании дворянских титулов, представленного Европейскому суду по правам человека четырьмя испанскими женщинами. Автор напоминает Комитету о его решении по делу *Антонио Санчес Лопес против Испании*<sup>6</sup>, согласно которому слова "этот же вопрос" следует понимать как относящиеся к одной и той же жалобе, касающейся одного и того же лица.

5.3 Автор указывает на нарушение статьи 3 Пакта, а также статей 26 и 17, поскольку пол лица является элементом его частной жизни и неравноправное отношение к лицу на основании его принадлежности к женскому полу, помимо вопроса о дискриминации, является также вмешательством в его частную жизнь. Кроме того, автор заявляет, что вопрос о конкретном дворянском звании является частью жизни семьи, членом которой она является.

5.4 В другом своем письме от 12 июня 2002 года автор повторяет свои замечания в отношении приемлемости ее жалобы и утверждает, что рассмотрение ее апелляции неоправданно затянулось: оно продолжается уже в течение пяти лет. Что касается существа вопроса, то, по словам автора, согласно законодательству Испании, обладание и использование дворянского титула признается в качестве неотъемлемого права человека. Хотя начало наследованию дворянского титула кладет первое лицо, которое им обладает, наследование почестей, связанных с этим титулом, происходит после кончины последнего обладателя титула и, как следствие этого, подлежит регулированию существующими в этот период законами. Автор утверждает, что, хотя дворянские титулы регулируются специальными нормами гражданского права, учитывающими кровное родство, иными словами, вне рамок положений Гражданского кодекса, касающихся наследования, вопросы наследования титулов перестали быть вопросом общего наследственного права.

5.5 Автор утверждает, что нормы, касающиеся наследования дворянского титула, на которые сослалось государство-участник, по мнению многих специалистов международного права и согласно юрисдикции Верховного суда применимы лишь к наследованию Короны Испании.

5.6 Что касается заявления о том, что использование дворянского титула не является правом человека, как это утверждает государство-участник, то автор ссылается на статью 26 Пакта, в которой

провозглашается равенство всех лиц перед законом. Государство-участник нарушает указанную статью, признавая, с одной стороны, распространение правовых норм на наследование дворянских титулов и, с другой стороны, наличие дискриминации в отношении женщин. Дворянские титулы не приносят экономических выгод, но имеют большое эмоциональное значение для их обладателей. Автор утверждает, что титул маркиза Табалосос является элементом частной жизни семьи Каррион Баркайстеги, членом которой она является. Поэтому, даже когда отдельные элементы собственности семьи не являются предметом наследства в силу их неделимости или незначительной экономической ценности, на них должна распространяться защита от произвольного вмешательства. Поэтому, как утверждает автор, на это право должна распространяться защита, предусмотренная в статье 3 в совокупности со статьей 17 Пакта, поскольку положения этой статьи препятствуют осуществлению дискриминации в отношении прав, защита которых предусматривается в Пакте. Автор утверждает, что в период между 1986 и 1997 годами Верховный суд постановил, что лишение женщин права наследовать дворянские титулы является нарушением статьи 14 Конституции, гарантирующей равноправие перед законом. Эта норма была нарушена решением Конституционного суда в 1997 году.

5.7 Автор утверждает, что ссылка государством-участником на дискриминацию в отношении дворянских титулов на основе происхождения является неоправданной, поскольку в этом случае считалось бы оправданной дискриминация в отношении наследия вообще. Неоправданным, по мнению автора, является также утверждение об оправданности дискриминации на основании первородства, поскольку это утверждение относится к ситуации, совершенно отличающейся от той, о которой идет речь в рассматриваемом сообщении. Автор добавляет, что учет первородства при вынесении решения в отношении такого специфического связанного с наследством вопроса, каковым является дворянский титул, не является критерием, понижающим статус мужчин или женщин, и не создает неоправданного неравенства, учитывая неделимость и глубоко эмоциональный характер наследия, каковым является дворянский титул.

5.8 Что касается информации, представленной государством-участником в отношении режима регулирования наследования дворянских титулов в других европейских странах, то, как заявляет автор, в этих странах в отличие от Испании не существует их официального признания законодательством и потому возникающие в этих странах споры носят иной характер, нежели тот, который рассматривается в данном случае. В данном случае вопрос идет не о признании дворянских титулов, а всего лишь об одном аспекте признаваемого законодательством Испании института. Этим аспектом является дискриминация в отношении женщин в вопросах наследования титулов. Автор утверждает, что для государства-участника "нематериальный" аспект дворянского титула оправдывает дискриминацию в отношении женщины при наследовании титула. При этом не принимается во внимание его символическое значение и глубоко эмоциональный характер. Его передача только лицам мужского пола умаляет достоинство женщины.

#### **Вопросы и процедуры предыдущего рассмотрения вопросов в Комитете**

6.1 Прежде, чем рассматривать любые жалобы, содержащиеся в сообщении, Комитет по правам человека в соответствии с правилом 87 своих Правил процедуры должен принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Международному пакту о гражданских и политических правах.

6.2 Государство-участник утверждает, что сообщение автора должно быть признано неприемлемым на основании подпункта а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола. В связи с этим Комитет отмечает, что, хотя в жалобе, представленной Европейскому суду по правам человека, речь шла о якобы дискриминации в вопросах наследования дворянских титулов, указанная жалоба не имела отношения к автору рассматриваемого Комитетом сообщения. Поэтому, по мнению Комитета, представленное автором дело не рассматривалось ранее международным органом и по нему не принималось решения таким органом.

6.3 Государство-участник утверждает, что сообщение должно быть признано неприемлемым, поскольку не были исчерпаны все внутренние средства правовой защиты. Однако Комитет принял к сведению заявление автора о нецелесообразности повторного представления ее дела национальным судебным органам, поскольку в пункте 2 статьи 38 и в пункте 2 статьи 40 Закона о Конституционном суде запрещается повторное рассмотрение дел, касающихся наследования дворянских титулов, на том основании, что подобное судебное разбирательство нарушает положения Конституции. Кроме того, Комитет напоминает о своей неоднократно подтверждаемой позиции, согласно которой для признания средства правовой защиты исчерпанным его использование должно иметь шансы на успех.

6.4 Комитет отмечает, что, хотя, как утверждает государство-участник, наследственные дворянские титулы не имеют какого-либо материально-правового содержания, они тем не менее признаются законодательством государства-участника и его властями, в том числе судебными. Напомнив о своей правовой практике<sup>7</sup>, Комитет вновь подтверждает, что статья 26 Пакта запрещает какую-либо дискриминацию в любой области, регулируемой государством - участником Пакта. Однако Комитет считает, что статья 26 не может быть использована в качестве основания для удовлетворения требования о передаче дворянского титула. Данный институт в силу своего неделимого и выходящего за правовые рамки характера не может относиться к ценностям, лежащим в основе принципа равенства перед законом и недопущения дискриминации, которая запрещается на основании статьи 26. Поэтому Комитет делает вывод, что жалоба автора не может регулироваться *ratione materiae* положениями Пакта и как следствие неприемлема в соответствии со статьей 3 Факультативного протокола.

Поэтому Комитет постановляет:

- a) признать сообщение неприемлемым в соответствии со статьей 3 Факультативного протокола;
- b) препроводить настоящее решение государству-участнику, автору сообщения и ее адвокату.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является испанский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### Примечания

<sup>1</sup> Консепсьон Баркайстеги Уагон – первая дочь Хосе Баркайстеги и Мансо, третьего маркиза Табалосос. Мать автора сообщения, Мария Мерседес Баркайстеги Уагон, являлась его второй дочерью и старшей сестрой Иньиго Баркайстеги Уагон. Как указывает автор сообщения, Иньиго Баркайстеги Уагон передал титул маркиза своему сыну Ксавьеру Баркайстеги Уагону.

<sup>2</sup> По утверждению автора сообщения, она подала иск на своего двоюродного брата, поскольку ее дядя передал ему свой титул.

<sup>3</sup> Указанное решение Конституционного суда заставило Суд внести поправку в его полномочия, что свидетельствовало об отходе от традиционного права, касающегося принципа равноправия мужчин и женщин.

<sup>4</sup> Пункт 2 статьи 38 Закона о Конституционном суде гласит, что "отрицательные решения, вынесенные по делам, касающимся вопросов несоответствия положениям Конституции, и спорам, связанным с признанием независимости местных органов, исключают какую-либо возможность дальнейшего судебного рассмотрения данного вопроса любым из двух вышеуказанных путей на основании того же самого нарушения данного конституционного положения".

<sup>5</sup> Государство-участник приводит в качестве примера иск, при рассмотрении которого Конституционный суд отклонил жалобу лица, стремившегося получить дворянский титул, не соглашаясь при этом с сопутствующим получению этого титула условием вступить в последующем в брак с представителем дворянского рода.

<sup>6</sup> Дело 777/1997, решение от 25 ноября 1999 года, пункт 6.2.

<sup>7</sup> См., например, Замечания Комитета в отношении жалобы № 182/1984 (*Зваан де Вриес против Нидерландов*), принятой 9 апреля 1987 года.

## ДОБАВЛЕНИЕ

### Особое несогласное мнение члена Комитета Рафаэля Риваса Посады

1. На заседании 30 марта 2004 года Комитет по правам человека в соответствии со статьей 3 Факультативного протокола принял решение о неприемлемости сообщения № 1019/2001. В пункте 6.4 указанного решения Комитет, напомнив о своей неоднократно подтверждаемой правовой практике о том, "что статья 26 Пакта запрещает какую-либо дискриминация в любой области, регулируемой государством - участником Пакта", счел, однако, что статья 26 "не может быть использована в качестве основания для требования о передаче дворянского титула, поскольку данный институт в силу неделимого и выходящего за правовые рамки характера не имеет отношения к ценностям, лежащим в основе принципа равенства перед законом и недопущения дискриминации, которая запрещается на основании статьи 26". После обсуждения этого вопроса Комитет пришел к выводу, что в отношении жалобы автора не могут применяться *ratione materiae* положения Пакта и как следствие она неприемлема в соответствии со статьей 3 Факультативного протокола.
2. В своей жалобе автор указала на нарушение государством-участником статьи 26, поскольку на основании действий, в отношении которых подана жалоба, "предпочтение предоставляется наследнику мужского пола, что наносит ущерб правам женщины и ставит ее в положение неоправданного неравенства". Ее жалоба касается допущенной по отношению к ней дискриминации по признаку пола. Поэтому Комитет должен ограничиться рассмотрением этого данного аспекта ее жалобы, не вдаваясь в изучение последствий других аспектов, касающихся института наследования дворянских титулов, для установления приемлемости жалобы.
3. Требование автора быть признанной в качестве наследницы дворянского титула основывается на законе Испании и не продиктовано капризом. Этот закон был признан неконституционным в соответствии с решением Верховного суда от 20 июня 1987 года на том основании, что при наследовании дворянских титулов предпочтение отдается лицам мужского пола, иными словами, на основании дискриминации по признаку пола. Однако впоследствии, 3 июля 1997 года, Конституционный суд заявил, что преимущество, предоставляемое лицам мужского пола при наследовании дворянских титулов, предусмотренное Законом от 11 октября 1820 года и Законом от 4 мая 1948 года, не является дискриминационным и не противоречит Конституции. Поскольку решения Конституционного суда являются обязательными для выполнения в Испании, была на законном основании возрождена дискриминация по признаку пола в вопросах, связанных с наследованием дворянских титулов.
4. Комитет, приняв решение о неприемлемости сообщения на основе якобы несоответствия требования автора "ценностям, лежащим в основе" (*sic*) принципов, провозглашенных в статье 26, тем самым совершенно четко принял решение *ultra petita*, иными словами, по вопросу, в отношении которого автор не предъявлял претензий. Автор ограничилась лишь осуждением дискриминации, допущенной государством-участником на основании ее пола. Наличие дискриминации в деле, которое мы рассматриваем, совершенно очевидно, и Комитет должен был принять решение о приемлемости сообщения на основе оценки именно этих элементов, четко изложенных в деле.
5. Принимая решение *ultra petita*, Комитет не учел еще одного важного аспекта данного дела. В статье 26 говорится, что "всякого рода дискриминация должна быть запрещена законом и всем лицам гарантируется равная и эффективная защита против дискриминации по какому бы то ни было признаку, как-то: расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических и иных убеждений национального или социального происхождения". Законом Испании не только не запрещается дискриминация по признаку пола в вопросе о наследовании дворянских титулов, но эта норма провозглашена в качестве императивной. По моему мнению, положения этого закона, безусловно, противоречат статье 26 Пакта.
6. В силу изложенных причин я считаю, что Комитет должен был признать сообщение № 1019/2001 приемлемым, поскольку в нем затрагиваются вопросы, имеющие отношение к статье 26 Пакта, и не заявлять о несоответствии *ratione materiae* этих вопросов с положениями этого Пакта.

[Подпись]

Рафаэль Ривас Посада

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является испанский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

## Особое несогласное мнение члена Комитета Иполито Солари Иригойена

Обоснование моего особого несогласного мнения в отношении рассматриваемого сообщения.

### Сообщение является приемлемым

Комитет принял к сведению утверждение государства-участника о том, что нормы, регулирующие наследование дворянских титулов, включают три признака дискриминации: во-первых, титул может унаследовать только потомок; во-вторых, его можно унаследовать только в силу первородства; и, в-третьих, дискриминация допускается по признаку пола. Комитет принял также к сведению заявление автора о том, что государство-участник ссылается на ситуации, которые не рассматриваются в сообщении; что принцип первородства основан на неделимости характера дворянского титула и не носит дискриминационного характера, поскольку при его использовании не ущемляются права лиц мужского и женского пола; и, наконец, что предметом спора является не вопрос о признании дворянских титулов, а лишь единственный его аспект, который является дискриминационным по отношению к лицу женского пола, - признание в законодательном порядке и на основании имеющего обязательный характер решения Конституционного суда предпочтения, отдаваемого при наследовании дворянского титула лицам мужского пола, что ущемляет достоинство женщин. Комитет отметил, что спор в отношении дворянского титула, о котором говорится в настоящем сообщении, ведется двумя родственниками: автором сообщения, которая является дочерью скончавшейся матери, и ее младшим братом. В жалобе речь идет исключительно о дискриминации по признаку пола.

Комитет отметил, что автор должным образом обосновала приемлемость своего сообщения на основании утверждений о дискриминации, допущенной в отношении нее по признаку ее женского пола, что может иметь отношение к вопросам, рассматриваемым в статьях 3, 17 и 26 Пакта. В силу этого ее сообщение является приемлемым и может быть рассмотрено по существу в соответствии с пунктом 1 статьи 5 Факультативного протокола.

### Рассмотрение вопроса по существу

Ratio decidendi, или вопрос о решении по существу, сводится к рассмотрению того, была ли допущена дискриминация в отношении автора по признаку ее женского пола в нарушение статьи 26 Пакта. Комитет не может включать в свои решения темы, которые не были ему представлены, поскольку в противном случае он превысил бы свои полномочия и принял бы решение *ultra petito*. Поэтому Комитет воздерживается от рассмотрения политической системы, созданной на основании Конституции государства-участника, каковой является конституционная монархия (статья 3), характера и значения дворянских титулов, поскольку это выходит за рамки рассматриваемого сообщения. Однако Комитет принимает во внимание, что связанные с этими титулами вопросы регулируются законом, на них распространяются законодательные нормы и формы защиты государственных учреждений самого высокого уровня, поскольку эти титулы присваиваются самим королем, который, согласно Конституции Испании, является главой государства (статья 56) и который, согласно закону (пункт f) статьи 62), является единственным лицом, которое уполномочено присваивать эти титулы.

Комитет в значительной степени отказался бы от выполнения своих функций, если бы в своих решениях по любому сообщению не распространял действия положений Пакта *acto popularis* на слои или институты общества, каковыми бы они ни были, и не занимался бы анализом конкретной ситуации в каждом представленном ему на рассмотрение деле для установления возможного нарушения положений Пакта (статья 41 Пакта и статья 1 Факультативного протокола). Если бы он поступил подобным образом, он, учитывая отсутствие защиты прав представителей слоев общества или институтов, положение которых он отказывается рассматривать, оставил бы безнаказанными любые возможные случаи дискриминации, запрещенные в соответствии со статьей 26 Пакта.

Что касается конкретного случая, изложенного в данном сообщении, то Комитет не может просто изложить в общей форме свое мнение в отношении института наследования дворянских титулов в государстве-участнике и закона, который регулирует этот процесс, чтобы не допустить распространения на него действия положений Пакта, и в частности положений статьи 26, ссылаясь при этом на нарушение принципа *ratione materiae*, поскольку это означало бы игнорирование дискриминации по признаку пола, на которую указывается в жалобе. Комитет заявил также, что равенство всех лиц перед законом и одинаковая правовая защита их без какой-либо дискриминации не предполагаются, а открыто признаются и защищаются в статье 26 Пакта в рамках широкой сферы охвата, которую Комитет за ней признает как при

толковании им этой нормы, так и в своей правовой практике. Это распространение сферы охвата основывается, кроме того, на четкости текста, который не допускает ограничительных толкований.

Помимо признания права на недопущение дискриминации по признаку пола, статья 26 обязывает государства-участники принимать законы, которые запрещали бы любые формы дискриминации по признаку пола и гарантировали бы всем лицам равную и эффективную защиту против дискриминации. Закон о дворянских титулах Испании не только не признает права на недопущение дискриминации по признаку пола и не гарантирует использование этого права, но *de jure* устанавливает дискриминацию в отношении женщин, тем самым открыто нарушая статью 26 Пакта.

В Замечании общего порядка № 18 относительно недопущения дискриминации Комитет по правам человека постановил:

- "Хотя статья 2 ограничивает сферу действия прав человека, подлежащих защите против дискриминации, правами, предусмотренными в самом Пакте, в статье 26 такие ограничения конкретно не определяются. То есть в статье 26 предусматривается, что все лица равны перед законом и имеют право на равную защиту закона без всякой дискриминации и что закон гарантирует всем лицам равную и эффективную защиту против дискриминации по каким-либо из перечисленных признаков. По мнению Комитета, статья 26 не просто повторяет то, что уже предусмотрено в статье 2, а сама предусматривает отдельное право. Она запрещает формальную и фактическую дискриминацию во всех областях, в которых государственные органы осуществляют регулирование или защиту. Статья 26, таким образом, касается обязательств государств-участников в отношении их законодательства и его применения. Таким образом, принимаемое государством-участником законодательство должно отвечать требованию статьи 26 относительно того, что его содержание не должно носить дискриминационный характер. Другими словами, применение принципа недискриминации, содержащегося в статье 26, не ограничивается теми правами, которые предусмотрены в Пакте".

Вместе с этим Комитет в своем Замечании общего порядка № 28, касающемся равноправия мужчин и женщин, заявил следующее:

- "Неравенство женщин во всем мире имеет глубокие корни в традициях, истории и культуре, включая религиозные воззрения. О подчиненной роли женщин в некоторых странах говорит высокий процент аборт, если дородовое обследование показывает, что родится девочка. Государства-участники должны обеспечить, чтобы традиционные, исторические или культурные предрассудки не служили оправданием нарушений права женщин на равенство перед законом и равное осуществление всех предусмотренных Пактом прав".

В том же Замечании общего порядка, которое касается запрещения в статье 26 дискриминации в отношении женщин, не исключается никакая область и никакой вопрос, как это явствует из утверждений, содержащихся в пункте 31:

- "Право на равенство перед законом и свободу от дискриминации, защищаемое статьей 26, требует от государств принятия мер по борьбе с дискриминацией со стороны государственных и частных учреждений во всех областях".
- "Государствам-участникам необходимо пересмотреть свое законодательство и практику и выступить инициатором осуществления всех необходимых мер по искоренению дискриминации женщин во всех областях".

Четкая и твердая позиция Комитета по правам человека в защиту равенства прав лиц обоих полов, обеспечение которого должно гарантироваться законодательством и практикой государств-участников, не может вызывать удивления в рамках учреждения, созданного на основании договора Организации Объединенных Наций, учитывая, что в преамбуле Устава этой организации, подписанного 26 июня 1945 года в Сан-Франциско, подтверждается вера в равноправие прав мужчин и женщин как одна из ее основополагающих целей. Однако, как показала история, в мире, несмотря на усилия, направленные на признание этих прав, обеспечение их на практике представляет собой одну из самых трудных задач. Потому борьба за эффективное обеспечение прав должна вестись постоянно.

В настоящем сообщении Мария де ла Консепсьон Баркайстеги Уагон, имевшая ранее титул маркизы, в отношении которого ведется спор, передала этот наследуемый титул своему брату Иньиго. Не вдаваясь в рассмотрение вопроса о законности такой передачи, Комитет принял к сведению, что после смерти Марии де ла Консепсьон 4 апреля 1993 года, не оставившей после себя потомства, автор сообщения, являясь старшей дочерью скончавшейся матери, приобрела право первородства, на основании которого предъявила иск своему дяде, требуя передачи ей дворянского титула маркизы Табалосос. Судья № 18 первой инстанции Мадрида не признал этого требования автора сообщения на основании имеющей обязательный характер судебной практики Конституционного суда, который в своем принятом большинством решением от 3 июля 1997 года постановил, что преимущественные права, предоставляемые на основании закона мужчинам перед женщинами при равенстве родовой линии и положении при передаче *mortis causa* дворянских титулов, не являются дискриминационными и не нарушают статьи 14 действующей Конституции Испании, принятой 27 декабря 1978 года, "если при этом признается правомерность применения исторического права". В упомянутой статье Конституции устанавливается равенство всех испанцев перед законом.

Хотя право, касающееся дворянских титулов, не является правом человека, на которое распространяется защита положений Пакта, как на это справедливо указало государство-участник, положения законодательства этого государства не могут противоречить положениям статьи 26. Совершенно справедливо, как это отметил Комитет в отношении своих полномочий, что дифференциация, основанная на соответствующих доводах, имеющих отношение к положениям статьи 26, включая пол, не означает запрещаемой дискриминации, если в основе ее лежат объективные и оправданные критерии. Однако утверждение о превосходстве мужчины над женщиной, что равносильно унижению женщины по сравнению с мужчиной при приобретении дворянских титулов, регулируемом законом Испании и решаемом его судебными органами, означало бы не только отход от этих критериев, но и впадение в другую крайность. Государства наделены полномочиями обеспечивать правовую защиту своих исторических традиций и институтов, таких, как дворянские титулы; однако они должны осуществлять эти полномочия в соответствии с нормами статьи 26 Пакта.

По мнению Комитета, допущение в законодательном порядке положения, при котором честь получения дворянского титула должна быть оказана сперва мужчинам и лишь вторично - женщинам, означает занятие государством-участником в отношении женщин из дворянских семей дискриминационной позиции, которая не может быть оправдана ни ссылками на традиции, ни историческим правом и никакими другими причинами. Поэтому Комитет приходит к выводу, что право запрещения дискриминации по признаку пола в соответствии с положениями статьи 26 Пакта в отношении автора сообщения было нарушено. Такое заключение исключает необходимость рассмотрения возможного нарушения статьи 17 в совокупности со статьей 3 Пакта.

Комитет по правам человека, учитывая пункт 4 статьи 5 Факультативного протокола Международного пакта о гражданских и политических правах, считает, что рассмотренные факты свидетельствуют о нарушении статьи 26 Пакта в отношении Мерседес Каррион Баркайстеги.

[Подпись] Иполито Солари Иригойен

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является испанский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]



### Особое несогласное мнение члена Комитета г-жи Рут Уэджвуд

При рассмотрении докладов государств, а также в своих решениях по индивидуальным сообщениям Комитет по правам человека защищает право женщин на защиту их равноправия на основании закона, включая случаи, когда выполнение его решений требует внесения значительных изменений в законодательство отдельных стран. Поэтому вызывает беспокойство олимпийское спокойствие, с каким Комитет отклонил сообщение Мерседес Каррион Баркайстеги.

Дарование фамильных титулов в Испании регулируется публичным правом. Решения, касающиеся наследования почетных и дворянских титулов, публикуются как акты государственных властей в государственном "Официальном бюллетене". Порядок наследования не является вопросом личных предпочтений обладателя титула. Но закон препятствует передаче этих титулов женщинам-родственницам, поскольку при передаче предпочтение отдается лицам мужского пола, независимо от желания лиц, которым ранее принадлежал этот титул. Это правовое положение, в частности положение от 4 июня 1948 года, по-видимому, является общепризнанным актом дискриминации.

Причины, по которым Комитет считает неприемлемым сообщение г-жи Каррион Баркайстеги о ее желании быть признанной наследницей права на титул маркизы Табалосос, говорят не в пользу государства-участника. Отклоняя ее жалобу как неприемлемую *ratione materiae*, Комитет указывает, что наследуемые дворянские титулы являются "институтом, который... выходит за рамки ценностей, лежащих в основе принципа равенства перед законом и недопущения дискриминации, которая запрещается на основании статьи 26". Эту загадочную фразу можно понимать как признание того, что действие положений Пакта не распространяется на передачу наследственных титулов. Хотелось бы надеяться, что в будущем в своих решениях Комитет будет уделять должное внимание желанию людей во многих странах сохранить память о лицах и членах их семей, которые сыграли важную роль в становлении их государств.

В процедуру дарования титулов следует внести коррективы для обеспечения в законодательном порядке равноправия женщин. Даже в отношении традиции дарования титулов изменение обстоятельств могло бы оправдывать изменение дискриминационных норм. Так, например, при создании армий государств обладатель дворянского титула уже не должен принимать участие в военных действиях. (При этом следует указать, что пример Жанны д'Арк мог бы послужить в качестве еще более широкого обоснования приводимых доводов).

При присоединении Испании к существующим договорам о правах человека она признала трудности, связанные с автоматическим предпочтением, отдаваемым в некоторых вопросах в ее стране лицам мужского пола. 27 июля 1977 года Испания ратифицировала Международный пакт о гражданских и политических правах. 16 декабря 1983 года она одобрила также Конвенцию о ликвидации всех форм дискриминации против женщин. При присоединении к Конвенции Испания сделала единственную оговорку, которая имеет важное значение для рассматриваемого дела. Испания указала, что ратификация ею Конвенции не будет иметь последствий для положений Конституции, касающихся наследования испанской Короны. Эта единственная оговорка, касающаяся защиты порядка наследования Короны, не сопровождалась никакой другой аналогичной оговоркой в отношении остальных титулов.

Испания не сделала аналогичной оговорки в отношении Международного пакта о гражданских и политических правах 1977 года. Однако, следуя обычной практике, Испания должна была бы сделать аналогичную оговорку в отношении применения положений Пакта ввиду того, что впоследствии Комитет стал рассматривать статью 26 как независимую гарантию равноправия, защищаемого законом. По сути речь идет о том, что, даже учитывая сделанную Испанией поправку, она не собиралась предусматривать особую защиту этого права, чтобы увековечить дискриминацию по признаку пола при даровании других аристократических титулов.

Неудивительно, что государство-участник рассматривает наследование Короны как исключительный случай и не намерено увековечивать широкую практику, при которой женщина ставится на последнее место при наследовании титулов. Более того, нынешний король Испании заявил, что даже в такой исключительный и традиционный институт, каковым является королевская семья, могут быть внесены изменения для обеспечения равноправия. Недавно король Хуан Карлос указал на возможность изменения норм наследования трона Испании и предложил, чтобы после окончания срока правления его старшего сына трон унаследовал первый родившийся в его семье ребенок, будь то лицо мужского или женского пола. Учитывая, что во главе Испании в прошлом стояло много женщин, это предложение короля является естественным и заслуживающим одобрения.

Верховный суд Испании в своем решении от 20 июня 1987 года, в котором он выступил в защиту равенства прав наследников титулов, не являющихся королевскими, упомянул Конвенцию о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, а также статью 14 Конституции Испании 1978 года. При рассмотрении в дальнейшем различных дел Испании, возможно, пожелает также указать на Замечание общего порядка № 18 Комитета по правам человека, в котором говорится, что в соответствии со статьей 2 Пакта "запрещается формальная и фактическая дискриминация во всех областях, в которых государственные органы осуществляют регулирование или защиту". Следует напомнить, что, согласно нормам, регулирующим работу Комитета, рассмотрение частного сообщения не является официальным прецедентом по отношению к какому-либо другому сообщению или рассмотрению докладов государств.

Как заявило государство-участник, наследуемый титул, о котором идет речь, не имеет материально-правового содержания, а всего лишь носит характер *nomen honoris* (см. пункты 4.4 и 4.8 сообщения). Поэтому важно указать на ограниченный характер решения, принятого Комитетом. Решения Комитета не следует рассматривать как защиту дискриминационных норм, касающихся наследия, которое включает движимое и недвижимое имущество. Кроме того, эти решения не обеспечивают защиту дискриминации, связанной с традиционно наследуемыми титулами, которые в отдельных обществах могут сопровождаться приобретением значительных политических и юридических полномочий. Мы являемся членами Комитета, призванного осуществлять контроль за соблюдением положений международных пактов, и не можем устанавливать широкие нормы без учета при этом местных условий.

[Подпись] Рут Уэджвуд

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

**N. Сообщение № 1024/2001, Санлес Санлес против Испании  
(Решение, принятое 30 марта 2004 года, восьмидесятая сессия)\***

*Представлено:* Мануэла Санлес Санлес (представлена адвокатом г-ном Хосе Луисом Масоном Костой)

*Предполагаемая жертва:* Рамон Сампедро Камеан

*Государство-участник:* Испания

*Дата сообщения:* 28 марта 2001 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 30 марта 2004 года,*

*принимает следующее:*

**Решение о приемлемости**

1. Автором сообщения от 28 марта 2001 года является гражданка Испании Мануэла Санлес Санлес, которая утверждает о нарушениях пункта 1 статьи 2, а также статей 7, 9, 14, 17, 18 и 26 Пакта, совершенных Испанией в отношении Рамона Сампедро Камеана, законной наследницей которого она была объявлена. Она представлена адвокатом. Факультативный протокол вступил в силу для Испании 25 января 1985 года.

**Факты в изложении автора**

2.1 23 августа 1968 года Рамон Сампедро Камеан, которому в то время было 25 лет, попал в аварию, результатом которой оказался перелом шейного позвонка, приведший к необратимому параличу рук и ног. 12 июля 1995 года потерпевший возбудил в суде первой инстанции в Нойа, провинция Ла-Корунья, односторонний судебный иск, отстаивая свое право на достойную смерть. Конкретно он просил, чтобы его врачу было разрешено ввести ему соответствующие препараты, с помощью которых Рамон Сампедро мог бы уйти из жизни, причем врач не был бы подвергнут судебному преследованию. 9 октября 1995 года суд отказался удовлетворить его ходатайство, указав, что статья 143 Уголовного кодекса Испании определяет подобное деяние, т.е. оказание содействия в самоубийстве, как преступление, за которое полагается наказание в виде лишения свободы сроком от 2 до 10 лет.

2.2 Рамон Сампедро обжаловал это решение в провинциальный высокий суд Ла-Коруньи, который 19 ноября 1996 года отклонил апелляцию и подтвердил решение суда первой инстанции.

2.3 16 декабря 1996 года Рамон Сампедро подал в Конституционный суд ходатайство по процедуре ампаро, ссылаясь на оскорбление достоинства и нарушение своих прав на свободное развитие личности, на жизнь и на физическую и психическую неприкосновенность, а также на справедливое судебное разбирательство. Ходатайство было принято к рассмотрению 27 января 1997 года, а 10 марта 1997 года начался 20-дневный срок, предоставленный г-ну Сампедро для окончательного формулирования своих аргументов.

2.4 На рассвете 12 января 1998 года Рамон Сампедро покончил жизнь самоубийством, воспользовавшись помощью неустановленных лиц. Было возбуждено уголовное дело против лица или лиц, которые помогли ему умереть. Однако это дело было прекращено ввиду невозможности установить конкретных лиц, ответственных за совершение данного деяния.

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Нисуке Андо, г-н Прафулладандра Натварлал Бхагвати, г-н Альфредо Кастильеро Ойос, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле-Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-н Роман Верушевский и г-н Максвелл Ялден.

2.5 Автор сообщения была назначена наследницей по завещанию Рамона Сампедро. 4 мая 1998 года она направила в адрес Конституционного суда письмо с требованием признать ее процессуальной наследницей предполагаемой жертвы, и вновь сформулировала выводы ходатайства по процедуре ампаро. Согласно новому утверждению, провинциальный высокий суд должен был признать право г-на Сампедро на то, чтобы его лечащий врач ввел ему необходимые медицинские препараты и помог достойно уйти из жизни.

2.6 11 ноября 1998 года Конституционный суд решил прекратить дело, отказав автору в праве на продолжение судебного разбирательства. Среди прочих аргументов Конституционный суд указал, что хотя право наследников продолжать судебные процессы вместо своих погибших родственников в гражданских делах по защите чести, права на личную и семейную жизнь и на свой образ жизни признано испанской юридической системой, в случае дела г-на Сампедро не имеется конкретных законных оснований, достаточных для продолжения процесса наследницей. Конституционный суд заявил, что дело г-на Рамона Сампедро выходит за рамки тех прав, на которые она ссылается, ввиду сугубо личного характера утверждаемого права на достойную смерть, неотделимого от конкретного лица. Суд принял также во внимание тот факт, что указанное добровольное деяние касалось только потерпевшего и что претензии жалобщика утратили свою силу с момента его смерти. Суд далее указал, что этот вывод подкрепляется самим характером конституционной процедуры ампаро, установленной для эффективного исправления нарушений основных прав.

2.7 20 апреля 1999 года автор обратилась в Европейский суд по правам человека, ссылаясь на нарушение права на достойную жизнь и на достойную смерть в отношении г-на Рамона Сампедро, на невмешательство государства в осуществление его свобод, а также права на равное обращение. Европейский суд объявил ходатайство неприемлемым *ratione personae*, поскольку счел, что наследница Рамона Сампедро не имела законных оснований для продолжения дела по его жалобам. В отношении чрезмерной продолжительности разбирательства, на которую ссылается автор, Европейский суд указал, что даже если предположить, что автор может выступать в качестве пострадавшей, в данных конкретных обстоятельствах продолжительность разбирательства не являлась настолько значительной, чтобы прийти к выводу о явном нарушении Конвенции, в связи с чем он и объявил жалобу совершенно необоснованной.

## **Жалоба**

3.1 Автор утверждает, что, признав преступлением вмешательство врача по оказанию помощи г-ну Рамону Сампедро в его уходе из жизни, государство-участник нарушило его право на личную жизнь без произвольного вмешательства извне, закрепленное в статье 17 Пакта. Автор заявляет, что, как указал предполагаемый пострадавший в своей книге, он просил об эвтаназии только для себя, а не для кого-либо другого, и, следовательно, вмешательство государства в решение Рамона Сампедро не было оправданным.

3.2 Автор утверждает, что "преступное вмешательство" государства в решение Рамона Сампедро является нарушением его права не подвергаться бесчеловечному или унижающему достоинство обращению, закрепленного в статье 7 Пакта, поскольку паралич всех четырех конечностей, на который он был обречен, приносил ему ежедневные страдания, так как он никогда не поднимался с постели. Для приема пищи, одевания или отправления всех своих надобностей, включая самые интимные, ему требовалась посторонняя помощь; и неподвижность, на которую его обрекли обстоятельства, означала для него постоянные и невыносимые страдания. Автор утверждает, что даже если в данном конкретном случае эти страдания не были обусловлены непосредственным умышленным вмешательством государственного чиновника, действия государственных органов не были нейтральными, поскольку существует норма уголовного права, запрещающая г-ну Сампедро уйти из жизни, воспользовавшись помощью, необходимой ему для осуществления его намерения. Автор настаивает на том, что ситуация, созданная законодательством государства-участника, обрекла Рамона Сампедро на мучения и унижительную жизнь.

3.3 Автор утверждает, что имело место нарушение статьи 6 Пакта, аргументируя это тем, что жизнь, которую призван защищать данный документ, никоим образом не сводится только к биологической ее составляющей, но подразумевает жизнь достойную, в противовес унижительному существованию, которое г-н Сампедро влачил на протяжении более 29 лет. Автор настаивает на том, что право на жизнь не подразумевает обязательство бесконечно терпеть невыносимые страдания и что боли, которыми страдал Рамон Сампедро, несовместимы с понятием человеческого достоинства.

3.4 В обоснование факта нарушения пункта 1 статьи 18 Пакта автор утверждает, что решение Рамона Сампедро проистекало из принципа свободы мысли и совести, а также из права на проявление своих личных убеждений посредством слов или действий. Автор ссылается на то, что г-н Сампедро был подавлен

*"обязанностью следовать нравственности, которую не разделял, навязанной ему государственной властью (и) вследствие этого был вынужден терпеть постоянные страдания".*

3.5 Автор настаивает на нарушении статьи 9 Пакта, утверждая, что свобода личности может быть объектом ограничений, только если таковые предусмотрены законом, и лишь когда они представляют собой необходимые меры, направленные на защиту безопасности, правопорядка, общественного здоровья или нравственности, либо основных прав и свобод остальных граждан. Автор утверждает, что вмешательство государства в решение г-на Сампедро не укладывается ни в одно из этих предположений. С другой стороны, право на свободу выбора должно представляться как право на осуществление всех тех действий, которые не наносят ущерба правам других членов общества, а предполагаемый пострадавший как раз и просил разрешения на эвтаназию только для себя и никак не для других, и поэтому вмешательство государства в его решение не является оправданным.

3.6 Автор указывает на нарушение права на равную защиту закона, предусмотренного пунктом 1 статьи 2 и статьей 26 Пакта. По ее мнению, парадоксальным является тот факт, что государство уважает решение самоубийцы, но не проявляет уважения, когда речь идет об инвалидах. Автор утверждает, что любой самодостаточный человек, обладающий способностью передвигаться и переносящий крайние страдания, имеет возможность покончить жизнь самоубийством, не подвергаясь при этом преследованиям в случае неудачи, в отличие от человека, практически полностью лишенного возможности двигаться, как обстояло дело в случае Рамона Сампедро, который, будучи неподвижным, не мог рассчитывать на помощь под угрозой уголовного преследования. Как утверждает автор, это является дискриминацией перед лицом закона. По ее мнению, государство, как воплощение общества, обязано проявлять понимание и действовать гуманно по отношению к больному, который не желает жить, и не должно наказывать того, кто оказывает такому больному помощь в его решении умереть; в противном случае это чревато незаконным ущемлением интересов дееспособного человека, сознательно желающего уйти из жизни.

3.7 Автор утверждает, что имело место нарушение статьи 14 Пакта, поскольку Конституционный суд отказался признать за ней законное право на продолжение разбирательства по делу г-на Сампедро. Автор требует компенсации со стороны государства за нарушения Пакта, допущенные против г-на Сампедро, когда он был еще жив.

#### **Замечания государства-участника относительно приемлемости и существа дела**

4.1 В своем представлении от 2 января 2002 года государство-участник утверждает, что сообщение является неприемлемым по пункту 2 а) статьи 5 Факультативного протокола на том основании, что сообщение, представленное Комитету, касается точно того же вопроса, который был вынесен тем же лицом на рассмотрение Европейского суда по правам человека. Оно добавляет, что решение о неприемлемости, принятое Европейским судом по этому делу, не проистекает из простого формализма, но предполагает глубокое изучение существа дела, поскольку указанный суд изучил природу права, которого требовал г-н Сампедро при жизни, т.е. права на помощь в самоубийстве без последствий уголовного преследования.

4.2 Согласно государству-участнику, автор сообщения желает, чтобы Комитет пересмотрел решение по существу дела, принятое ранее другим международным органом, и установил - в противовес решению Европейского суда по правам человека - что "право на достойную смерть" или "оказание помощи в самоубийстве без последствий уголовного преследования", о чем просил до своего добровольного ухода из жизни г-н Сампедро, не является сугубо личным либо передаваемым правом. Государство-участник добавляет, что испанский Конституционный суд не мог высказаться по существу вопроса, поскольку наступила добровольная смерть г-на Сампедро, что привело к прекращению процедуры ампаро.

4.3 Государство-участник напоминает, что наследница Рамона Сампедро недвусмысленно утверждала, что он "умер достойной смертью" и что, кроме того, никто не подвергался и не подвергается в настоящее время преследованиям или обвинениям за оказание ему помощи в самоубийстве и что возбужденное уголовное дело было производством прекращено. По мнению государства-участника, жалоба автора лишена смысла, поскольку невозможно ни юридически, ни с научной точки зрения признать право на смерть за уже умершим человеком.

4.4 В своих замечаниях от 30 апреля 2002 года государство-участник ссылается на то, что автор осуществляет *actio popularis*, претендуя на признание т.н. права на "достойную смерть" не в отношении себя, а в отношении умершего человека. Оно добавляет, что претензии автора искажают права, признанные в Пакте. Государство-участник утверждает, что согласно решению, принятому Европейским судом по делу

*Притти против Соединенного Королевства*<sup>1</sup>, право на жизнь не может быть истолковано, без искажений, как диаметрально противоположное право, т.е. право на смерть будь то от руки третьего лица или при содействии представителя государственной власти.

#### **Замечания автора относительно приемлемости и существа дела**

5.1 В своем письме от 11 июля 2002 года автор ссылается на то, что Европейский суд не рассмотрел существо дела, а, напротив, подчеркнул тот факт, что основная жалоба, касающаяся вмешательства государства в решение Рамона Сампедро спокойно умереть, не была изучена, поскольку было сочтено, что его наследница и родственница осуществляла *actio popularis*. Поэтому ей было отказано в законности продолжения гражданского процесса ввиду неприемлемости жалобы *ratione personae*.

5.2 Автор считает, что Европейский суд только ознакомился с существом дела по жалобе, касающейся необоснованного затягивания разбирательства; в отношении других ее утверждений она отмечает, что в соответствии с практикой Комитета<sup>2</sup> вопрос, объявленный Европейским судом неприемлемым по форме, не является "рассмотренным вопросом" по смыслу пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола. Она добавляет, что Европейский суд также не рассмотрел жалобу, касающуюся права на свободу выбора.

5.3 Автор утверждает, что не осуществляет *actio popularis*, т.к. является правопреемницей пострадавшего, который умер без компенсации и без ответа по существу его дела. Она добавляет, что Конституционный суд, приняв произвольное решение, отказал ей в праве на продолжение судебного разбирательства, начатого при жизни Рамона Сампедро.

5.4 Автор настаивает на том, что пункт 7 статьи 9 Закона о гражданском судопроизводстве позволяет, без каких-либо исключений, продолжать судебное разбирательство после смерти истца, если наследник предстанет перед судом с новой доверенностью на имя представителя защиты, как это и было в данном конкретном случае. Согласно положениям статьи 661 Гражданского кодекса, "наследники наследуют умершему во всех его правах и обязанностях исключительно вследствие факта смерти последнего".

5.5 Статья 4 Органического закона 1/1982 четко гласит следующее: "*Действия в гражданском процессе по защите чести, личной жизни или образа умершего человека осуществляет тот, кого умерший уполномочил на это в своем завещании*". В случае дела г-на Сампедро утверждалось именно о нарушении права на личную жизнь.

5.6 Автор заявляет, что судебная практика Конституционного суда в вопросе о разрешении продолжения разбирательств *mortis causa* в качестве истца является неравноправной, поскольку в то время как наследнице Рамона Сампедро было отказано в праве на продолжение разбирательства решением № 116/2001 от 21 мая 2001 года, та же Судебная палата позволила продолжать процесс наследнику истца, умершего во время судопроизводства по поводу жалобы в связи с прекращением членства в профсоюзе. Эта палата вынесла соответствующее решение, несмотря на "сугубо личный" характер дела.

5.7 Автор указывает, что Комитет признал возможность продолжения процессуальных действий наследником истца, умершего в ходе судебного разбирательства, причем даже на этапе, предшествовавшем рассмотрению жалобы самим Комитетом<sup>3</sup>. В связи с решением по делу *Притти против Соединенного Королевства*, на которое ссылается государство-участник, автор указывает, что г-н Сампедро испрашивал не положительного решения вопроса государством, а только чтобы оно воздержалось от вмешательства в его решение умереть.

5.8 Автор утверждает, что Рамон Сампедро умер без признания того, что его желание достойно уйти из жизни было гарантировано правами человека. По ее мнению, это является достаточным основанием для разрешения его наследнице продолжать жалобу. Она добавляет, что ему не было предоставлено никакой компенсации за вынесенные страдания.

5.9 Автор ссылается на решение Конституционного суда Колумбии, принятое в 1997 по вопросу об эвтаназии, согласно которому статья 326 Уголовного кодекса Колумбии, касающаяся *убийства из милосердия*, не влечет уголовной ответственности по отношению к врачу, который оказал помощь в уходе из жизни неизлечимо больного, если было высказано свободное желание другой стороны. Этот суд увязал запрет на наказание за содействие в самоубийстве с основным правом на достойную жизнь и с защитой права личности на самостоятельность<sup>4</sup>. Автор утверждает, что эволюция норм права идет в контексте поиска справедливого мирного порядка, и что оказание содействия в смерти тем, кто страдает

неизлечимыми болезнями, причиняющими страдания, является нормальной реакцией солидарности и сострадания, присущей человеку.

5.10 Автор утверждает, что государство-участник косвенно навязало Рамону Сампедро обязанность страдать от неподвижности. Она заявляет о недопустимости ситуации, при которой правовое государство может навязывать такое бремя беспомощному человеку, ставя его существование в зависимость от чуждых убеждений. По мнению автора, вмешательство государства в право Рамона Сампедро на смерть несовместимо с положениями Пакта, который в своей преамбуле провозглашает, что все признаваемые в нем права вытекают из присущего человеческой личности достоинства.

5.11 Что касается предполагаемого нарушения права не подвергаться произвольному постороннему вмешательству, закрепленного в статье 17, то автор утверждает, что даже в деле *Притти* Европейский суд признал, что "угроза уголовного преследования" со стороны государства в отношении решения безнадежно больного и страдающего человека умереть представляет собой вмешательство в личную жизнь этого человека. Хотя Европейский суд и добавил, что такое вмешательство является оправданным "в интересах защиты прав других", по мнению автора этот довод лишен смысла, поскольку никому не наносится физический ущерб, и даже сама семья пытается помочь человеку, который принимает решение умереть.

5.12 В своих письменных представлениях от 22 января и 20 марта 2003 года автор заявляет, что, вопреки утверждениям государства-участника, г-н Сампедро не смог умереть так, как он хотел, что его смерть не была ни легкой, ни безболезненной. Наоборот, она была тяжелой и горькой, поскольку он вынужден был прибегнуть к цианистому калию.

#### **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

6.1 Прежде чем рассматривать любые жалобы, содержащиеся в сообщении, Комитет по правам человека в соответствии с правилом 87 своих Правил процедуры должен принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Международному пакту о гражданских и политических правах.

6.2 Несмотря на утверждения государства-участника о неприемлемости сообщения в соответствии со статьей 1 Факультативного протокола, поскольку автор не является "жертвой" по смыслу данного положения, Комитет отмечает, что автор добивается возможности осуществления действий в пользу г-на Рамона Сампедро Камеана, который, по ее утверждению, стал жертвой нарушений Пакта, поскольку власти государства-участника отказали ему в разрешении на содействие в самоубийстве, не предоставив защиту от уголовного преследования врачу, который мог бы оказать ему такое содействие. Комитет считает, что жалоба, поданная в пользу г-на Рамона Сампедро Камеана, потеряла свою актуальность еще до представления ему соответствующего сообщения в силу принятого г-ном Сампедро решения покончить 12 января 1988 года жизнь самоубийством при помощи третьих лиц, а также в связи с решением властей не возбуждать уголовное дело против причастных лиц. Вследствие этого Комитет считает, что на момент представления сообщения по поводу Рамона Сампедро Камеана, а именно 28 марта 2001 года, он не мог считаться жертвой какого-либо нарушения его прав, закрепленных в Пакте, по смыслу статьи 1 Факультативного протокола. Следовательно, утверждения автора являются неприемлемыми в соответствии с этим положением.

6.3 В отношении заявления автора о нарушении ее прав по статье 14 Пакта ввиду отказа ей в праве на продолжение разбирательства, начатого г-ном Рамона Сампедро Камеаном в Конституционном суде, Комитет считает, что поскольку автор не являлась участником первоначального процесса по процедуре ампаро в Конституционном суде, она недостаточно обосновала для целей приемлемости факт наличия нарушения пункта 1 статьи 14 Пакта. Следовательно, эта часть сообщения является неприемлемой в соответствии со статьей 2 Факультативного протокола.

6.4 В свете вышеизложенных выводов Комитету нет необходимости рассматривать доводы государства-участника в отношении пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола, равно как и возможность задействовать заявление государства-участника по данной статье.

7. Таким образом, Комитет постановляет:

а) признать сообщение неприемлемым в соответствии со статьями 1 и 2 Факультативного протокола;

- б) препроводить настоящее решение государству-участнику и автору сообщения.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригиналом является испанский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### Примечания

<sup>1</sup> Решение 2346/02 от 29 апреля 2002 года.

<sup>2</sup> Автор ссылается на сообщения № 808/1998, *Георг Рогль против Германии*, и 716/1996, *Дитмар Паугер против Германии*.

<sup>3</sup> Сообщения № 164/1984, *Крус против Нидерландов*, и 774/1997, *Брок против Чешской Республики*. Приводится также ссылка на решение Комитета против пыток по делу № 14/1994, *М'Барек Бен против Туниса*.

<sup>4</sup> Решение от 20 мая 1997 года. Средство конституционной защиты, к которому прибег Хосе Эурипидес Парра Парра.



**О. Сообщение № 1040/2001, Романс против Канады  
(Решение, принятое 9 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия)\***

*Представлено:* Стивенем Романсом (представлен адвокатом г-ном Лорне Уолдмэном)

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник:* Канада

*Дата сообщения:* 13 декабря 2001 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 9 июля 2004 года*

*принимает следующее:*

**Решение о приемлемости**

1.1 Автором сообщения от 13 декабря 2001 года является г-н Стивен Романс, гражданин Ямайки, родившийся 30 октября 1965 года. Он постоянно проживает в Канаде, однако на момент представления сообщения в отношении него действовало постановление о депортации. Он утверждает, что его депортация в Ямайку будет представлять собой нарушение Канадой его прав, предусмотренных статьями 6, 7, 10 и 23 Пакта. Он представлен адвокатом.

1.2 19 декабря 2001 года Комитет, действуя через своего Специального докладчика по новым сообщениям, в соответствии с правилом 86 Правил процедуры Комитета обратился к государству-участнику с просьбой не депортировать автора сообщения в Ямайку до рассмотрения этого дела Комитетом.

1.3 26 мая 2003 года Специальный докладчик по новым сообщениям принял решение рассмотреть раздельно вопросы приемлемости и существа этого дела.

**Факты в изложении автора**

2.1 Автор эмигрировал из Ямайки в Канаду в 1967 году, когда ему еще не исполнилось двух лет. Он приехал в Канаду на постоянное местожительство и с тех пор сохранял этот статус. С 1967 года он безвыездно проживал в Канаде за исключением одной поездки в Ямайку в одиннадцатилетнем возрасте. Вся семья автора, включая его мать, отца и двух братьев, также проживают в Канаде и находятся там свыше 30 лет. Никаких родственников в Ямайке у автора не осталось.

2.2 В июне 1991 года автор был признан виновным в незаконном проникновении в помещение. В июле 1992 года он был осужден за торговлю наркотиками. В декабре 1992 года он был признан виновным в хранении наркотиков с целью их сбыта. К началу 1995 года ему был поставлен диагноз, согласно которому он страдает хронической параноидальной шизофренией, а также наркоманией и расстройствами личности. В декабре 1996 года он был осужден за нападение с нанесением телесных повреждений.

2.3 7 июля 1999 года после проведения расследования на предмет депортации судья по иммиграционным вопросам вынес постановление о депортации на основании указанных выше правонарушений и предписал депортировать автора из Канады. 30 ноября 1999 года Совет по делам иммиграции и беженцев (апелляционная инстанция) отклонил его апелляцию, согласно которой с учетом всех обстоятельств дела его выдворять не следует. Апелляционная палата согласилась с тем, что "возможной причиной" совершенных

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Раджсумер Лаллах, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд и г-н Роман Верушевский.

автором преступлений является психическое заболевание, однако пришла к выводу, что существует "весьма высокая вероятность" совершения им новых правонарушений и что эти правонарушения могут быть связаны с насилием. Никакое лечение психического заболевания автора не оказалось эффективным, даже когда он содержался в заключении и находился под постоянным контролем. Совет признал, что депортация вызовет у его семьи "тяжелые эмоциональные переживания", однако отметил, что с учетом возможных обстоятельств эта депортация не поставит его в слишком трудное положение.

2.4 11 июня 2001 года Федеральный суд (судебная палата) отклонил ходатайство автора о судебном пересмотре решения апелляционной палаты. Суд счел, что депортация лица, постоянно проживающего в Канаде с раннего детства и не имеющего места жительства за пределами Канады, а также страдающего настолько серьезным психическим заболеванием, что он не в состоянии нормально вести себя в обществе, не является нарушением основ правосудия и не противоречит разделу 7 Канадской хартии прав и свобод<sup>1</sup>. Суд отклонил также утверждение о явной необоснованности фактов, установленных по делу апелляционной палатой.

2.5 18 сентября 2001 года Апелляционный суд отклонил апелляцию автора на решение Федерального суда, отметив, что обстоятельства автора не дают ему абсолютного права на то, чтобы оставаться в Канаде. Апелляционная палата надлежащим образом учла разные соображения и на основании имеющихся данных смогла сделать обоснованный вывод, что депортация не противоречит основным принципам отправления правосудия. 29 ноября 2001 года сотрудник иммиграционной службы отклонил ходатайство автора, в котором он просил не депортировать его из Канады по соображениям гуманности и сочувствия. 6 декабря 2001 года Верховный суд отклонил ходатайство автора о предоставлении права на апелляцию и взыскал судебные издержки.

2.6 Во время представления сообщения автор обратился с ходатайством о судебном пересмотре решения сотрудника иммиграционной службы, а также направил в апелляционную палату ходатайство о новом обжаловании постановления о депортации. Однако ни одна из этих процедур не влекла за собой автоматической приостановки действия постановления о депортации.

## **Жалоба**

3.1 Адвокат утверждает, что депортация автора будет являться нарушением статей 6, 7, 10 и 23 Пакта, и отмечает, что право государства на депортацию лица, не являющегося его гражданином, не является абсолютным, поскольку на это право распространяются ограничения в соответствии с международным правом прав человека. Он ссылается на соображения Комитета по делу *Вината против Австралии*<sup>2</sup>, а также на юриспруденцию Комитета против пыток в соответствии со статьей 3 Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания.

3.2 В отношении статей 6, 7 и 10 адвокат утверждает, что несомненная умственная неполноценность автора не позволяет ему отвечать за свои действия, и этот факт признала апелляционная инстанция. Депортация автора в Ямайку фактически лишает его возможностей для лечения, имеющихся в Канаде. Больница "Бельвю" в Ямайке сообщила, что она не приспособлена для лечения буйных пациентов, и поэтому такие лица помещаются в обычные тюремные учреждения. Есть все основания предполагать, что, принимая во внимание психическое заболевание автора и состояние ямайских тюрем, он будет подвергаться физическим и эмоциональным издевательствам. Адвокат утверждает, что в Ямайке давно существует практика плохого обращения с душевнобольными, которая выражается как в произвольном насилии со стороны полиции, так и в бесчеловечном обращении в исправительных учреждениях и отсутствии реабилитационного лечения. В этой связи его семья опасается за его жизнь и физическую неприкосновенность. Адвокат ссылается на решение Европейского суда по правам человека по делу *Д. против Соединенного Королевства*<sup>3</sup>, в котором отмечается, что высылка лица, не являющегося гражданином и проходящего курс лечения от СПИДа, в страну, в которой отсутствуют соответствующие медицинские услуги, является нарушением статьи 3 Европейской конвенции; он утверждает, что данное дело носит даже более серьезный характер, учитывая длительность проживания всей семьи автора в Канаде.

3.3 В отношении статьи 23 адвокат утверждает, что ограничение прав автора на жизнь в семье и защиту семьи ни в коем случае нельзя считать оправданным. По мнению адвоката, автор не представляет угрозы для общества, как это утверждает апелляционная инстанция. Самый длительный тюремный срок, на который был осужден автор, не превышает двенадцати месяцев. Два приговора, связанные с наркотиками, были вынесены за их сбыт, который автор осуществлял с целью получения средств для приобретения наркотиков для собственного потребления, три приговора, связанные с сексуальными посягательствами,

были вынесены только условно, а восемь других приговоров были вынесены за несоблюдение судебных постановлений. От этих правонарушений больше всего пострадал сам автор, а не другие лица. Он по-прежнему нуждается в курсе лечения, который позволит ему должным образом вести себя в канадском обществе, и будет находиться в психиатрической больнице закрытого типа до достижения этой цели.

3.4 Выдворение автора будет означать для его семьи, которая глубоко заботится о нем, утрату сына и брата и принесет ей горе и страдания. Поддержание тесных семейных уз особенно важно для цветного населения, учитывая трудности, с которыми оно сталкивается в канадском обществе. Его семья, желающая и способная оказывать поддержку автору в Канаде, будет лишена такой возможности в Ямайке. Депортация будет равнозначна ссылке, учитывая продолжительный срок его проживания в Канаде. Адвокат ссылается на практику Европейского суда, согласно которой высылка лиц, долгое время проживающих в той или иной стране и имеющих крепкие семейные узы, должна иметь веские основания<sup>4</sup>. Он утверждает, что, принимая во внимание психическое заболевание автора, его неспособность ухаживать за собой, отсутствие другой семьи и совершение несерьезных правонарушений, его депортация будет слишком крайней мерой.

### **Представление государства-участника относительно приемлемости сообщения**

4.1 В представлениях от 16 мая 2002 года государство-участник оспаривает приемлемость сообщения, утверждая, что оно неприемлемо в силу того, что не были исчерпаны все внутренние средства правовой защиты, и относительно статей 6 и 10 в силу отсутствия достаточного обоснования.

4.2 Относительно исчерпания внутренних средств правовой защиты государство-участник утверждает, что в настоящее время автор возбудил две процедуры правовой защиты, которые в случае успеха позволят ему остаться в Канаде. Во-первых, по ходатайству лица, постоянно проживающего в стране, поданному до депортации, независимая апелляционная инстанция может возобновить апелляцию и по своему усмотрению вынести иное решение. 13 декабря 2001 года автор подал ходатайство о возобновлении апелляции, которое было удовлетворено 24 января 2002 года. Сроки слушания возобновленной апелляции еще не установлены. Ходатайства о судебном пересмотре любого отрицательного решения, а также предоставление права на апелляцию относятся к компетенции Федерального суда и в свою очередь Апелляционного суда и Верховного суда. В этих инстанциях можно добиться принятия решений об отмене депортации. Во-вторых, что касается процедуры судебного пересмотра решения сотрудника иммиграционной службы, то Федеральный суд 20 марта 2002 года предоставил право на подачу апелляции о судебном пересмотре. Ходатайство по существу о судебном пересмотре будет заслушано 12 июня 2002 года, причем любое отрицательное решение может быть обжаловано, как это было отмечено. В случае позитивного решения дело будет возвращено на повторное рассмотрение.

4.3 Поскольку Комитет неоднократно отмечал, что судебный пересмотр представляет собой доступное и эффективное средство правовой защиты<sup>5</sup>, государство-участник считает, что сообщение неприемлемо.

4.4 Не признавая нарушение *prima facie* статей 7 и 23 - вопросы, которые в настоящее время находятся на рассмотрении внутренних судов, - государство-участник считает, что жалобы по статьям 6 и 10 являются необоснованными для целей приемлемости. Автор не представил доказательств, подтверждающих, что его возвращение в Ямайку обязательно и несомненно приведет к его смерти, при этом утверждение об ухудшении его состояния после возвращения носит во многом гипотетический характер. Утверждения по поводу статьи 6 фактически не отличаются от жалоб по статье 7, которые в настоящее время находятся на рассмотрении суда. Что касается статьи 10, то автор не сообщает о плохом обращении в канадских тюрьмах, при этом его утверждения об условиях содержания в ямайских исправительных учреждениях и злоупотреблениях в них носят гипотетический характер. Опять же эти утверждения также относятся к категории вопросов по статье 7, которые в настоящее время рассматриваются судом.

4.5 В следующем представлении от 20 августа 2002 года государство-участник отмечает, что слушание ходатайства автора о судебном пересмотре решения сотрудника иммиграционной службы состоялось в намеченный срок и что слушание апелляционной инстанцией его апелляции в отношении депортации намечено на 6 сентября 2002 года. Любое из этих решений может быть обжаловано, при этом их осуществление приостанавливается до рассмотрения апелляции. Таким образом, в настоящее время автору не грозит выдворение, поскольку не принято окончательное и подлежащее исполнению постановление о депортации. В этой связи, принимая во внимание требование об исчерпании внутренних средств правовой защиты до представления сообщения, это сообщение следует объявить неприемлемым.

## Комментарии автора

5. 14 марта 2003 года адвокат представил свои комментарии в отношении представления государства-участника по поводу приемлемости, в которых он утверждает, что в момент сообщения все возможные средства правовой защиты были исчерпаны: Верховный суд отклонил ходатайство о судебном пересмотре, сотрудники иммиграционной службы не были обязаны рассматривать до депортации ходатайство по соображениям гуманности и сочувствия, решение по которому ожидалось в то время. После принятия временных мер защиты адвокат получил право на подачу апелляции в апелляционную инстанцию, с тем чтобы она пересмотрела свое решение. Позднее, 3 января 2003 года, апелляционная инстанция подтвердила свое решение об отклонении ходатайства. После этого адвокат ходатайствовал о судебном пересмотре этого решения в Федеральном суде в то самое время, когда еще ожидалось решение Федерального суда в отношении ходатайства о судебном пересмотре решения сотрудника иммиграционной службы. Соответственно, адвокат просил предоставить трехмесячную отсрочку в отношении установления приемлемости, чтобы дождаться этих решений.

## Дополнительные представления сторон

6.1 В представлении от 10 сентября 2003 года государство-участник сообщило, что 28 мая 2003 года автору было предоставлено право на апелляцию в отношении судебного пересмотра решения апелляционной инстанции об отклонении новой апелляции автора. 6 августа 2003 года эта апелляция, в которой делается ссылка на несоответствие Конституции соответствующего законодательства, была заслушана, при этом окончательного решения принято не было. По-прежнему не завершена вторая процедура, касающаяся судебного пересмотра решения сотрудника иммиграционной службы. Соответственно, обе эти внутренние процедуры остаются незавершенными и поэтому сообщение следует объявить неприемлемым.

6.2 В представлении от 13 октября 2003 года государство-участник сообщило о том, что Федеральный суд 6 октября 2003 года удовлетворил ходатайство автора о судебном пересмотре решения сотрудника иммиграционной службы в отношении его ходатайства, в котором он просит оставить его в Канаде по соображениям гуманности и сочувствия. Соответственно, это ходатайство было передано на повторное рассмотрение другим сотрудникам иммиграционной службы. Таким образом, государство-участник утверждает, что автор по-прежнему не исчерпал внутренние средства правовой защиты и поэтому его сообщение является неприемлемым.

6.3 В ответном письме от 27 октября 2003 года автор утверждает, что ходатайство, в котором он просит оставить его в Канаде по соображениям гуманности и сочувствия, не является эффективным средством правовой защиты, поскольку его рассмотрение занимает несколько лет, решение по нему принимается по усмотрению сотрудника иммиграционной службы и в данном деле оно все равно будет отклонено на том основании, что автор является нежелательным лицом для Канады по причине его судимостей. В отношении продолжающейся процедуры судебного пересмотра решения апелляционной инстанции об отклонении вновь поданной апелляции автор отмечает, что три инстанции канадских судов уже установили "на основании фактически одних и тех же данных", что его выдворение не противоречит канадскому законодательству. В любом случае эта незавершенная процедура судебного пересмотра не прекращает действие решения о выдворении.

6.4 В представлении от 3 марта 2004 года государство-участник сообщило, что 29 декабря 2003 года Федеральный суд удовлетворил ходатайство автора о судебном пересмотре решения апелляционной инстанции об отклонении его вновь поданной апелляции. Правительство государства-участника не воспользовалось своим правом обжаловать это решение, поэтому эта апелляция будет передана апелляционной инстанции для повторного рассмотрения коллегией в другом составе. Государство-участник сообщило также о том, что ходатайство автора, в котором он просит оставить его в Канаде по соображениям гуманности и сочувствия, все еще не рассмотрено и в силу этих двух причин сообщение по-прежнему является неприемлемым, поскольку не исчерпаны внутренние средства правовой защиты. Никаких дальнейших комментариев от автора получено не было.

## Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете

7.1 Прежде, чем рассматривать любые жалобы, содержащиеся в сообщении, Комитет по правам человека в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры должен принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

7.2 Комитет напоминает, что его оценка требования об исчерпании имеющихся и эффективных внутренних средств правовой защиты, изложенного в пункте 2 b) статьи 5 Факультативного протокола, осуществляется во время рассмотрения им сообщения. Комитет отмечает, что, согласно самой последней имеющейся у него информации, ходатайство автора передано в апелляционную инстанцию. Отрицательное решение этого органа будет само предметом судебного пересмотра в судах. Соответственно, сообщение является неприемлемым на том основании, что не исчерпаны внутренние средства правовой защиты.

7.3 С учетом этого вывода Комитету нет необходимости рассматривать дальнейшие аргументы в отношении приемлемости сообщения, в том числе вопрос о том, в какой мере ходатайство о невыдворении по соображениям гуманности и сочувствия следует рассматривать как средство правовой защиты, которое должно быть исчерпано для целей пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола.

8. С учетом вышеизложенного Комитет постановляет:

а) признать данное сообщение неприемлемым в соответствии с пунктом 2 b) статьи 5 Факультативного протокола;

б) препроводить настоящее решение автору и государству-участнику.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет также издано на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### Примечания

<sup>1</sup> Раздел 7 гласит следующее: "Каждый имеет право на жизнь, свободу и безопасность своей личности, и лишение этих прав возможно лишь в соответствии с основными принципами отправления правосудия".

<sup>2</sup> Дело № 930/2000, соображения, принятые 16 августа 2001 года.

<sup>3</sup> Ходатайство 30240/1996, решение от 2 мая 1997 года.

<sup>4</sup> *Белджуди против Франции*, ходатайство № 12083/86, решение от 26 марта 1992 года.

<sup>5</sup> См., например, *Баду против Канады*, дело № 603/1994, *Нарти против Канады*, дело № 604/1994, и *Аду против Канады*, дело № 654/1995, решения, принятые 18 июля 1997 года.

**Р. Сообщение № 1045/2002, Барой против Филиппин**  
**(Решение принято 31 октября 2003 года, семьдесят девятая сессия)\***

*Представлено:* г-ном Альфредо Бароем (представлен адвокатом г-ном Теодором Тэ)

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник:* Филиппины

*Дата сообщения:* 4 января 2002 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 31 октября 2003 года,*

*принимает следующее:*

**Решение о приемлемости**

1.1 Автором сообщения от 4 января 2002 года является Альфредо Барой, гражданин Филиппин, который, как утверждается, родился 19 января 1984 года и, таким образом, ему было 17 лет во время совершения преступления. В то время он содержался в блоке смертников в тюрьме "Нью-Билибид" в г. Мунтинлупа. Он утверждает, что является жертвой нарушений Филиппинами статьи 6, в частности пунктов 2, 5 и 6, пункта 3 статьи 10, статьи 14, в частности пункта 4, и статьи 26 Пакта. Он представлен адвокатом.

1.2 9 января 2002 года Комитет, действуя через своего Специального докладчика по новым сообщениям, просил государство-участник, в соответствии с правилом 86 своих правил процедуры, не приводить в исполнение смертный приговор в отношении автора, пока его дело находится на рассмотрении Комитета. Специальный докладчик по новым сообщениям просил также государство-участник в срочном порядке определить возраст автора, а до этого - относиться к нему как к несовершеннолетнему в соответствии с положениями Пакта.

**Факты в изложении автора**

2.1 2 марта 1998 года некая женщина была трижды изнасилована. Впоследствии автор сообщения и еще одно (совершеннолетнее) лицо были обвинены в трехкратном изнасиловании с использованием смертоносного оружия в нарушение статьи 266 А(1)<sup>1</sup> в совокупности со статьей 266В(2)<sup>2</sup> пересмотренного Уголовного кодекса. Как утверждается, в момент совершения преступления автору должно было быть 14 лет 1 месяц и 14 дней, так как он родился 19 января 1984 года.

2.2 В ходе судебного разбирательства защитник поставил вопрос о несовершеннолетии от имени автора, который утверждал, что он родился в 1982 году. Суд первой инстанции дал поручение соответствующим государственным органам представить доказательства о подлинном возрасте автора. Было представлено три документа. В свидетельстве о рождении была указана дата 19 января 1984 года, тогда как в свидетельстве о поздней регистрации рождения указана дата 19 января 1981 года, а в регистрационных документах начальной школы - 19 января 1980 года. Исходя из внешней наружности автора суд первой инстанции счел подлинной датой рождения автора 19 января 1980 года, тем самым определив его возраст свыше 18 лет во время совершения преступления.

2.3 20 января 1999 года автор и "совершеннолетний" обвиняемый были каждый в отдельности осуждены за тройное изнасилование с применением смертоносного оружия и приговорены к смертной казни путем летальной инъекции. Вынося предусмотренную законом высшую меру наказания, суд считал, что во время совершения преступления существовали такие отягчающие обстоятельства, как ночное время и соучастие, при отсутствии смягчающих обстоятельств. Кроме того, с учетом гражданско-правовой

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Нисукэ Андо, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-н Альфредо Кастильеро Ойос, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Ахахэнзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Роман Верушевский и г-н Максвелл Ялден.

ответственности каждый из осужденных был приговорен к выплате 50 000 песо в виде компенсации, 50 000 за моральный ущерб и 50 000 песо в качестве взыскания убытков в гражданском порядке. 4 января 2002 года сообщение было представлено Комитету.

2.4 9 мая 2002 года Верховный суд в ходе автоматического контроля подтвердил приговор, но заменил смертный приговор на *reclusion perpetua* на том основании, что отягчающие обстоятельства не были выдвинуты и доказаны в достаточной мере. Более того, суд первой инстанции не заметил смягчающего обстоятельства в виде "случайной" (т.е. необычной) интоксикации. В отношении вопроса о совершеннолетию суд считал, что согласно протоколам судебного разбирательства автор действовал по наущению своей матери и солгал в отношении своего возраста, в связи с чем, будучи "явно фальсифицированным", несовершеннолетие установлено не было.

2.5 Впоследствии автор представил частичное ходатайство о пересмотре решения суда от 9 мая 2002 года, вновь сославшись на свое несовершеннолетие как на веское смягчающее обстоятельство. Ходатайство основывалось на свидетельстве о рождении, подлинность которого была якобы заверена Бюро регистрации актов гражданского состояния и которое гласило, что автор родился 19 января 1984 года (тем самым удостоверяющее его 14-летний возраст во время совершения преступления).

## **Жалоба**

3.1 Автор утверждает, что является жертвой нарушения как отдельно пункта 3 статьи 6, так и в совокупности с пунктом 6 статьи 2 Пакта. Автор поясняет, что после конституционной отмены смертной казни в 1987 году Конгресс в 1994 году вновь ввел смертную казнь на электрическом стуле, приняв Закон 7659. Этот закон гласил, в частности, что изнасилование с применением смертоносного оружия или двумя или более лицами является преступлением, могущим повлечь за собой смертную казнь (т.е. смертная казнь является максимальным, но необязательным наказанием). Метод приведения в исполнение смертного приговора был изменен на летальную инъекцию, а круг преступлений был впоследствии расширен законодательством. До 2000 года приговор к смертной казни был приведен в исполнение в отношении семи лиц. В 2000 году бывший президент объявил временный мораторий. В течение этого периода не наблюдалось никаких конкретных демаршей с целью отмены или пересмотра наказания в виде смертной казни. В 2001 году нынешний президент отменил мораторий и объявил, что приведение в исполнение смертных приговоров будет возобновлено. В связи с этим автор утверждает, что пункт 2 статьи 6 в сочетании с пунктом 6 запрещает повторное введение смертной казни после ее отмены. Кроме того, преступление, за которое автор был осужден, не является "самым тяжким преступлением", как это предусматривается пунктом 2 статьи 6 Пакта.

3.2 Автор утверждает, что является жертвой нарушения пункта 3 статьи 10, поскольку после его осуждения он содержался в блоке смертников с другими осужденными лицами, приговоренными к смертной казни, без учета его возраста. Ему не был предоставлен особый режим как несовершеннолетнему, и он содержался с совершеннолетними преступниками.

3.3 Автор далее утверждает, что является жертвой нарушения статьи 14, в частности пункта 4. Судопроизводство не проходило по отдельной процедуре, которая защищала бы его права, учитывая его правовой статус как несовершеннолетнего. Предварительно не был установлен его несовершеннолетний возраст, поскольку суд первой инстанции просто возложил на защиту бремя доказательства. Несмотря на полученные от государственных органов доказательства того, что автор родился либо в 1981 году, либо в 1984 году, которые свидетельствовали о его несовершеннолетии во время совершения преступления, суд первой инстанции произвольно установил дату его рождения 1980 годом, тем самым определив его возраст в 18 лет во время совершения преступления.

3.4 В заключение автор утверждает, что является жертвой нарушения статьи 26, поскольку его возраст был произвольно установлен в 18 лет, несмотря на доказательства его рождения в 1981 или 1984 году. Суд первой инстанции отказался считать его совершеннолетним и обвинил его в том, что он преднамеренно определил год своего рождения, что противоречит представленным доказательствам.

3.5 Используя средство правовой защиты, автор обратился в Комитет с ходатайством просить государство-участник в качестве временной меры защиты в срочном порядке определить его возраст и быстро перевести его в надлежащую камеру, соответствующую его статусу несовершеннолетнего, до достижения им совершеннолетнего возраста. Что касается существа дела, то он просит Комитет объявить i) противоречащими пункту 5 статьи 6 его три приговора о смертной казни, поскольку он был

несовершеннолетним во время совершения преступлений; ii) противоречащим пункту 3 статьи 10 его содержание в блоке смертников без учета его правового статуса как несовершеннолетнего; iii) противоречащим пункту 4 статьи 14 неучет его правового статуса как несовершеннолетнего во время судопроизводства и iv) противоречащими пункту 2 статьи 6 в сочетании с пунктом 6 повторное установление смертной казни и объявленное намерение президента приводить в исполнение смертные приговоры. Он просил Комитет предложить государство-участнику принять все соответствующие меры в отношении вынесенных ему смертных приговоров, совместимые с его законами о несовершеннолетних преступниках и его обязательствами согласно Пакту.

#### **Представления государства-участника о приемлемости и существе дела**

4.1 В вербальной ноте от 9 июля 2002 года государство-участник оспорило приемлемость сообщения. Государство-участник утверждает, что, поскольку апелляция автора все еще рассматривалась в Верховном суде во время представления сообщения, его жалобы были "абсолютно умозрительными и преждевременными" и что сообщение являлось неприемлемым в силу неисчерпания внутренних средств правовой защиты.

4.2 Кроме того, государство-участник утверждает, что решение Верховного суда от 9 мая 2002 года "может привести к тому, что рассматриваемое в Комитете дело окажется спорным". Суд по причинам иным, чем утверждения несовершеннолетнего, изменил приговор на *reclusion perpetua*. По этой причине утверждения относительно юридической силы закона о смертной казни должны считаться спорными. Государство также отклонило утверждение о несовершеннолетии, считая его "явно сфабрикованным" по наущению матери. Государство-участник указывает, что, поскольку автор впоследствии направил частичное ходатайство о пересмотре решения от 9 мая 2002 года, повторяющее его утверждение о несовершеннолетии как о веском смягчающем обстоятельстве, жалоба по-прежнему рассматривается и должна быть отклонена за неисчерпанием внутренних средств правовой защиты.

#### **Комментарии автора**

5.1 В письме от 26 мая 2003 года автор отклонил аргументы государства-участника, утверждая, что, поскольку частичное ходатайство о пересмотре вопроса о несовершеннолетии все еще находится на рассмотрении, сообщение остается приемлемым, так как утверждение Верховного суда о виновности автора и нежелание считать его несовершеннолетним, несмотря на представленные документальные доказательства, свидетельствуют о том, что все внутренние средства правовой защиты были исчерпаны. Он утверждает, что средство защиты является "бессмысленным", если данный суд не желает рассматривать все возможности. По мнению автора, тот факт, что Верховный суд упорно продолжает пересматривать дела исключительно на основании представленных судебных протоколов даже в тех случаях, когда возникают явные споры о фактах, свидетельствует о том, что не остается никаких адекватных средств правовой защиты. В связи с этим представление сообщения не является преждевременным и должно считаться приемлемым.

#### **Дополнительные представления сторон**

6.1 16 июля 2003 года государство-участник направило дополнительные представления о приемлемости и существе сообщения. В отношении приемлемости государство-участник в дополнение к своим предыдущим аргументам утверждает, что автор не может считать себя "жертвой", как это требуется Факультативным протоколом, поскольку никакое конкретное применение закона в ущерб ему не имело места. Действительно, поскольку решение Верховного суда от 9 мая 2002 года изменило вынесенный ему смертный приговор на *reclusion perpetua*, смертный приговор не будет приведен в исполнение независимо от возраста автора во время совершения преступления.

6.2 В отношении существа сообщения государство-участник утверждает, что нарушения также якобы рассматривались на основе предпосылки несовершеннолетия автора. Государство-участник утверждает, что несовершеннолетний возраст автора не был в достаточной мере доказан, и ссылается на записку канцелярии Генерального атторнея, направленную в ответ на предоставленное в Верховный суд частичное ходатайство автора о пересмотре. В записке канцелярия сообщает, что она "не в состоянии сообщить, является ли предлагаемое свидетельство о рождении... подлинным", и оставляет этот вопрос на "обоснованное решение суда". В любом случае Верховный суд уже отклонил утверждение автора о несовершеннолетии, что остается в силе, пока Верховный суд не пересмотрит его.



6.3 Что касается повторного введения в силу смертной казни в Законе Республики 7659, то государство-участник ссылается на судебную практику Верховного суда, сводящуюся к тому, что Конституция предусматривает повторное введение конгрессом в силу ее статей и что этот закон "изобилует процессуальными и материальными гарантиями, которые обеспечивают исключительно правильное [его] применение"<sup>3</sup>. Кроме того, суд считает, что смертная казнь как таковая не является жестокой мерой наказания по смыслу Конституции государства-участника. Государство-участник также ссылается на судебную практику Комитета в отношении суждения о том, что смертная казнь *per se* не является нарушением Пакта<sup>4</sup>.

6.4 В отношении утверждения о том, что в отношении автора должна была применяться особая процедура, предусмотренная для несовершеннолетних, государство-участник отмечает, что Верховный суд принял к сведению выводы судов относительно изворотливости и преступных наклонностей автора. Государство-участник утверждает, что, поскольку следует должным образом учитывать наблюдения суда, принимая во внимание первую личную оценку автора, применение любой "особой процедуры", даже если он был несовершеннолетним, "явно наносило бы ущерб отправлению правосудия".

6.5 Что касается вопроса о режиме для несовершеннолетних осужденных и их раздельного содержания, то государство-участник ссылается на положения своего Кодекса о благосостоянии ребенка и молодежи (Президентский декрет 603) в толковании Верховного суда. Согласно этому режиму правонарушитель в возрасте от 9 до 15 лет во время совершения преступления в случае доказанной вины не осуждается, а передается на попечение соответствующих органов. Если же, однако, правонарушитель не достиг 18 лет во время совершения преступления, но более не является несовершеннолетним во время судопроизводства и вынесения приговора, то исполнение приговора нельзя отсрочить.

6.6 В отношении произвольного определения возраста автора государство-участник напоминает противоречивые заявления автора в суде первой инстанции, где он поочередно заявлял, что ему 17 лет, а позже, что он не может вспомнить свой возраст, но по наущению своей матери он назвал 17 лет. В результате этого и, судя по его наружности, суд первой инстанции запросил официальные документы, которые он рассмотрел, прежде чем прийти к выводу, что автор не является несовершеннолетним. Это заключение не было отменено Верховным судом и остается в силе, пока суд не решит иначе.

7.1 Автор не воспользовался предоставленной ему возможностью высказать дополнительные комментарии в ответ на дополнительные представления со стороны государства-члена.

## **Вопросы и процедуры их рассмотрения в Комитете**

### **Рассмотрение вопроса о приемлемости**

8.1 Прежде чем рассматривать любые жалобы, содержащиеся в сообщении, Комитет по правам человека в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры должен решить вопрос о том, является ли данное сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

8.2 Комитет отмечает, что после представления сообщения Верховный суд позволил автору подать апелляцию и заменил смертный приговор тюремным заключением. В связи с этим Комитет считает, что вопросы, поднятые автором в отношении якобы имевших место нарушений статьи 6 Пакта в результате введения смертной казни в его случае, стали спорными с точки зрения статьи 1 Факультативного протокола. Таким образом, потенциально имеющие отношение к оценке Комитетом остальных жалоб, эти частные вопросы не нуждаются в дальнейшем рассмотрении Комитетом.

8.3 Несмотря на это заключение в отношении жалоб, поданных согласно статье 6, Комитет отмечает, что вынесение смертного приговора тому или иному лицу и помещение его в блок смертников в условиях, когда его несовершеннолетний возраст не был окончательным образом определен, затрагивает серьезные вопросы по смыслу статей 10 и 14, а также потенциально по смыслу статьи 7 Пакта. Однако в отношении исчерпания внутренних средств правовой защиты Комитет отмечает, что автор подал "частичное ходатайство о пересмотре", - которое в настоящее время находится в Верховном суде, - прося суд пересмотреть отношение к нему как к несовершеннолетнему в решении от 9 мая 2002 года. Комитет напоминает, что его позиция применительно к вопросам исчерпания внутренних средств правовой защиты сводится к тому, что при отсутствии исключительных обстоятельств этот аспект зарегистрированного сообщения подлежит оценке во время рассмотрения данного дела. Соответственно в данном случае Комитет считает, что вопросы о возрасте автора и средства, посредством которых он был определен судами, находятся в силу собственных

действий автора на рассмотрении в судебном органе, правомочным выносить окончательное решение по этим конкретным жалобам. Из этого следует, что вопросы, возникающие в связи со статьями 10 и 14 и потенциально в связи со статьей 7, исходя из фактического возраста автора, и способ, которым суды должны определять этот вопрос, являются неприемлемыми в силу неисчерпания внутренних средств правовой защиты.

9. В связи с этим Комитет постановляет:

а) признать данное сообщение неприемлемым в соответствии со статьей 1 и пунктом 2 b) статьи 5 Факультативного протокола;

б) довести настоящее решение до сведения автора и государства-участника.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### Примечания

<sup>1</sup> Это положение определяет изнасилование как акт, совершенный "человеком, который имел половое сношение с женщиной в любых из следующих обстоятельств:

а) с применением силы, угрозы или запугивания; ...".

<sup>2</sup> Это положение гласит следующее: "В случае, если изнасилование совершается с применением смертоносного оружия или двумя или более лицами, наказанием является пожизненное заключение или смерть".

<sup>3</sup> *People v Echegaray* 267 SCRA 682 and *Echegaray v Secretary of Justice* 297 SCRA 754.

<sup>4</sup> *Суарес де Герреро против Колумбии*, дело № 45/1979, соображения, принятые 31 марта 1982 года.

**Q. Сообщение № 1074/2002, Наварра Феррагут против Испании  
(Решение, принятое 30 марта 2004 года, восьмидесятая сессия)\***

*Представлено:* Исабелью Феррагут Пальяч (представлена адвокатом г-ном Хавьером Бруна Ревертером)

*Предполагаемая жертва:* Артуро Наварра Феррагут

*Государство-участник:* Испания

*Дата сообщения:* 16 октября 2002 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 31 марта 2004 года,*

*принимает следующее:*

**Решение о приемлемости**

1. Автором сообщения от 16 октября 2000 года является гражданка Испании Исабель Феррагут Пальяч, которая заявляет о нарушениях статьи 7 и пункта 1 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах, совершенных Испанией в отношении ее сына Артуро Наварра Феррагута, скончавшегося 27 декабря 1993 года. Она представлена адвокатом. Факультативный протокол вступил в силу для Испании 25 января 1985 года.

**Факты в изложении автора**

2.1 3 марта 1988 года 27-летний Артуро Наварра Феррагут, страдавший неврозом навязчивых состояний, был подвергнут лечению с использованием радиохирургического метода. Лечение проводили врачи Энрике Рубио Гарсия и Бенджамин Гуис Мельчор. В последующие годы больной постепенно и необратимо терял свои жизненные силы до самой своей смерти, которая наступила 27 декабря 1993 года.

2.2 Автор возбудила в Суде по уголовным делам № 13 Барселоны иск против врачей, обвинив их в *преступной халатности, допущенной при исполнении профессиональных обязанностей* и приведшей к смертельному исходу. В своем решении от 14 июля 1997 года судья по уголовным делам оправдал обвиняемых ввиду отсутствия доказательств, которые убедительно свидетельствовали бы о преступной халатности.

2.3 Автор подала апелляцию в Провинциальный высокий суд Барселоны, попросив определить дату рассмотрения ходатайства для более полного изложения существа дела и принятия решения по жалобе. В своем решении от 27 января 1998 года Провинциальный высокий суд отказался удовлетворить ее апелляцию.

2.4 Автор подала ходатайство по процедуре ампаро в Конституционный суд в связи с нарушением права на эффективную судебную опеку и права на жизнь и на физическую и психическую неприкосновенность. Своим решением от 13 июля 1998 года Конституционный суд отклонил это ходатайство.

2.5 Автор подала иск в Европейский суд по правам человека по факту нарушения статей 2, 3, 8 и пункта 1 статьи 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. В своем решении от 27 апреля 2000 года Европейский суд объявил этот иск неприемлемым.

**Жалоба**

3.1 Автор заявляет о нарушении статьи 7 Пакта в части, касающейся запрещения подвергаться медицинским или научным опытам. Она утверждает, что лечение, приведшее к смерти ее сына, было представлено врачами как средство для излечения психических заболеваний, тогда как в действительности речь шла о способе лечения церебральных злокачественных опухолей. Автор настаивает на том, что в данном случае ее сын был использован для проведения научного эксперимента в целях изучения

возможности применения радиохирургии с применением гамма-лучей при лечении психических заболеваний.

3.2 Автор говорит о нарушении пункта 1 статьи 14 Пакта, обосновывая это тем, что Провинциальный высокий суд Барселоны не вынес решения в отношении ее ясно высказанной просьбы о публичном рассмотрении дела до принятия решения.

#### **Замечания государства-участника относительно приемлемости**

4.1 В своем представлении от 20 июня 2002 года государство-участник утверждает, что сообщение является неприемлемым в соответствии с подпунктом а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола на том основании, что в сообщении, представленном Комитету, речь идет о том же вопросе, который был вынесен тем же лицом на рассмотрение Европейского суда по правам человека. Оно добавляет, что проведенное Европейским судом рассмотрение имело целью полное разбирательство по делу. Государство-участник напоминает, что в соответствии с практикой Комитета понятие "этот же вопрос" по смыслу подпункта а) пункта 2 статьи 5 Факультативного протокола должно пониматься как включающее в себя тот же протест, касающийся того же лица, подавшего этот протест на рассмотрение международного органа. Государство-участник ссылается на то, что смешение понятия "этот же вопрос" с отдельным мотивом жалобы предполагает предание забвению концепции унитарности процесса, которая требует его комплексного рассмотрения.

4.2 Государство-участник утверждает, что в соответствии со статьей 795 Закона об уголовном судопроизводстве назначение слушания для рассмотрения Национальным высоким судом апелляционной жалобы не зависит от ходатайства сторон, поскольку соответствующее решение принимается по усмотрению судебного органа. Согласно указанной статье, рассмотрение апелляционной жалобы проводится только лишь *"когда Национальный высокий суд сочтет, что оно необходимо для правильного формирования обоснованной убежденности"*. Государство-участник утверждает, что в случае автора высокий суд не считал необходимым проводить новое слушание по делу, поскольку оно уже было рассмотрено судом по уголовным делам и, с другой стороны, этот же вопрос выносился на рассмотрение Европейского суда по правам человека. Кроме того, государство-участник ссылается на то, что и Европейский суд принял во внимание те же доводы, которые были представлены автором Комитету в связи со статьей 7 Пакта, указав при этом на существование документа, подписанного Артуро Наварра Феррагутом, в котором последний согласился на проведение указанного медицинского вмешательства.

#### **Замечания автора относительно приемлемости**

5.1 В своем письме от 22 ноября 2002 года автор ссылается на то, что жалобы, которые она выносит на рассмотрение Комитета, не передавались другим международным органам. Автор утверждает, что хотя они и затрагивались в рамках того же судебного процесса, факты и юридические аспекты, которые она сейчас представляет Комитету, составляют вопрос, отличный от того, который она выносила на рассмотрение Европейского суда.

5.2 Автор признает, что по закону Национальный высокий суд не был обязан назначать слушания для вынесения решения по ходатайству, однако указывает, что данный факт не означает, что суд не мог сделать это, особенно если закон предусматривает такую возможность. По мнению автора, логические принципы судопроизводства, эффективной судебной опеки и право на получение судебного решения по вопросам, поставленным сторонами перед судом, закреплены в пункте 1 статьи 14, и они обязывали судебное заседание высказаться по сути ее ходатайства, между тем как оно было оставлено без внимания.

#### **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

6.1 Прежде чем рассматривать любые жалобы, содержащиеся в сообщении, Комитет по правам человека в соответствии с правилом 87 своих Правил процедуры должен принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

6.2 Комитет отмечает, что автор представила жалобу на рассмотрение Европейского суда по правам человека, который 27 апреля 2000 года объявил ее иск неприемлемым по причине его явной необоснованности. Комитет обращает внимание на то, что Европейский суд изучил факты, представляемые сейчас автором, а также существо дела. В частности, Европейский суд высказался по поводу предполагаемого отсутствия ответа со стороны Национального высокого суда на изложенную автором

просьбу относительно проведения слушаний. Суд счел, что автор не привела доказательств того, что она не была заслушана на равных основаниях в испанских судах. Европейский суд также принял во внимание тот факт, что, как следует из решения суда по уголовным делам № 13 Барселоны от 14 июля 1997 года, Артуро Наварра Феррагут подписал соответствующий документ, которым он дал разрешение на радиохирургическое вмешательство, и что в указанном документе ясно обозначены возможные побочные эффекты. Вышеизложенное позволяет прийти к заключению, что хотя автор и претендует на то, чтобы Комитет рассмотрел данное дело под иным углом зрения, отличным от подхода Европейского суда, речь идет о "том же вопросе", который уже рассматривался в соответствии с другой процедурой международного разбирательства и был изучен в этом контексте. Комитет принимает во внимание, что хотя большинство аутентичных текстов на других языках пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола касаются исключительно обстоятельств, когда данный вопрос рассматривается в другом международном органе, испанский текст данного положения относится также к ситуациям, когда такое рассмотрение было завершено. Комитет по-прежнему придерживаться той позиции, что к трактовке пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола желательнее подходить в свете других языков оригинала, нежели испанский. Тем не менее Комитет отмечает, что в оговорке государства-участника на испанском языке<sup>2</sup>, сформулированной в момент ратификации Факультативного протокола, использована та же формулировка, что и в испанском тексте пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола. Комитет отмечает, что государство-участник ясно обозначило свое намерение сохранить смысл текста Факультативного протокола, изложенного на испанском языке, и приходит к заключению, что его заявление, следовательно, согласуется с расширительным толкованием пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола и позволяет включать сообщения, рассмотрение которых проводилось в рамках иных международных процедур. Следовательно, данное сообщение должно быть признано неприемлемым на основании пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола с учетом изменения, внесенного оговоркой государства-участника.

7. Таким образом, Комитет по правам человека постановляет:

- а) признать сообщение неприемлемым в соответствии с пунктом 2 а) статьи 5 Факультативного протокола;
- б) препроводить настоящее решение автору сообщения и - в порядке информации - государству-участнику.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригиналом является испанский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### Примечания

<sup>1</sup> В этом духе и были выдержаны решения, принятые Комитетом по сообщениям № 808/1998, *Рогль с дочерью против Германии*, и № 744/1997, *Линдерхольм против Хорватии*.

<sup>2</sup> Оригинальный текст на испанском языке гласит: "El Gobierno español se adhiere al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, interpretando el artículo 5, párrafo 2, de este Protocolo, en el sentido de que el Comité de Derechos Humanos no considerará ninguna comunicación de un individuo a menos que se haya cerciorado de que el mismo asunto no ha sido sometido o no esté siendo sometido a otro procedimiento de examen o arreglo internacionales".

**Р. Сообщение № 1084/2002, Бошатон против Франции**  
**(Решение принято 1 апреля 2004 года, восьмидесятая сессия)\***

*Представлено:* Лионелем Бошатоном (представлен адвокатом Аленом Летурно)  
*Предполагаемая жертва:* автор сообщения  
*Государство-участник:* Франция  
*Дата сообщения:* 11 апреля 2002 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 1 апреля 2004 года,*

*принимает следующее:*

**Решение о приемлемости**

1. Автором сообщения является г-н Лионель Бошатон, французский гражданин, проживающий в Сен-Поль-ан-Шабле (Франция). Он заявляет, что является жертвой нарушения Францией пунктов 1, 2 и 3 с) статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах. Автор представлен адвокатом.

**Факты в изложении автора**

2.1 28 ноября 1996 года по завершении дознания в жандармерии следственным судьей районного суда города Тонон-ле-Бен против него было возбуждено уголовное дело по статье непристойное обнажение.

2.2 Постановлением от 11 июня 1997 года судья передал дело автора в исправительный суд на том основании, что "имеющаяся информация достаточна для предъявления Лионелю Бошатону обвинения в том, что в течение лета 1996 года до 21 сентября 1996 года в Вашересе он совершал непристойные обнажения в общественных местах, а именно прогуливался голым".

2.3 Решением прокурора Республики от 1 июня 1997 года дело автора по обвинению в совершенных деяниях было направлено в исправительный суд города Тонон-ле-Бен.

2.4 Своим решением от 17 сентября 1996 года суд, истолковав сомнения в пользу обвиняемого (автора), снял с него предъявленные ему обвинения.

2.5 24 сентября 1997 года прокурор Республики обжаловал это решение.

2.6 Своим постановлением от 30 июня 1999 года апелляционный суд Шамбери отменил вышеуказанное решение и приговорил автора за непристойное обнажение к трем с половиной месяцам лишения свободы условно и поражению в гражданских, общественных и семейных правах на срок в пять лет.

2.7 1 июля 1999 года автор подал кассационную жалобу на это решение.

2.8 Постановлением от 13 сентября 2000 года эта жалоба была отклонена палатой по уголовным делам кассационного суда.

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Нисукэ Андо, г-н Альфредо Кастильеро Ойос, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле-Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Рафаэль Ривас Посада, г-н Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-н Роман Верушевский и г-н Макссуэлл Ялден.

В соответствии с правилом 85 правил процедуры Комитета г-жа Кристина Шане не принимала участия в рассмотрении этого сообщения.

## Жалоба

3.1 Автор отрицает свою виновность по предъявленным ему обвинениям (непристойное обнажение).

3.2 Автор считает, что судебное разбирательство, завершившееся его осуждением, страдало изъянами, и выдвигает в этой связи следующие претензии:

- неточность обвинительного заключения: обвинительное заключение, представленное прокуратурой в исправительный суд Тонон-ле-Бена, страдало неточностями по части как установленных фактов, так и их временной привязки, о чем свидетельствуют такие неконкретные и общие выражения, как "в течение лета 1996 года до 21 сентября 1996 года" или "неоднократно";
- несоблюдение презумпции невиновности: поскольку обвинительное заключение не отличалось точностью формулировок, автору было предложено самому определить даты деяний, которые ему вменялись в вину;
- необоснованность обвинительного приговора: автор считает, что был бездоказательно признан национальными судебными инстанциями виновным в непристойных обнажениях;
- ущемление права на защиту со стороны адвоката и права на справедливое судебное разбирательство: хотя в протесте, принесенном в апелляционный суд Шамбери, не делалось ссылки на статью 131-26 Уголовного кодекса, предусматривающую дополнительное наказание в виде поражения в гражданских и семейных правах, апелляционный суд применил эту меру наказания;
- чрезмерная продолжительность судебного разбирательства: апелляционная стадия разбирательства продолжалась один год, девять месяцев и шесть дней, т.е., по мнению автора, чрезмерно долго, учитывая, что судебное решение было принято за один месяц и одиннадцать дней (судебные слушания состоялись 19 мая 1999 года, а решение было вынесено 30 июня 1999 года).

3.3 И наконец, автор считает, что были нарушены пункты 1, 2 и 3 с) статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах.

3.4 Автор заявляет, что исчерпал внутренние средства правовой защиты и что этот вопрос не рассматривается в соответствии с какой-либо другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

## Замечания государства-участника относительно приемлемости сообщения

4.1 В своих замечаниях от 14 августа 2002 года государство-участник оспаривает приемлемость сообщения.

4.2 Что касается жалобы на чрезмерную продолжительность судебного разбирательства, то государство-участник утверждает, что автор не исчерпал все внутренние средства правовой защиты.

4.3 Во-первых, согласно государству-участнику, автор не воспользовался средствами правовой защиты, предусмотренными статьей L 781-1 Органического закона о судах (ОЗС). В этой статье предусматривается, что "государство обязано возместить ущерб, причиненный сбоями в функционировании системы правосудия. Эта ответственность наступает только в случае серьезных ошибок или отказа в правосудии". Иски, возбуждаемые частными лицами против государства на основании этой статьи, относятся к компетенции судов, входящих в состав судебной системы. По мнению государства-участника, своим решением от 7 ноября 2000 года по жалобам № 44952/98 и 44953/98, поданным г-жами Ван Дер Кар и Лиссор Ван Вест, Европейский суд по правам человека признал действенность этого средства правовой защиты, предусмотренного статьей L 781-1 ОЗС, и тем самым справедливость "того выдвинутого французским правительством аргумента, что средство правовой защиты, предусмотренное статьей L 781-1 ОЗС, в той мере, в какой оно в настоящее время подкрепляется последовательной внутренней судебной практикой, обеспечивает возможность защиты от предполагаемого нарушения при доведении до конца внутренней процедуры". Государство-участник поясняет, что, как было отмечено в постановлении Суда, в

промежутке между принятием 20 января 1999 года апелляционным судом Парижа своего постановления и последующими решениями, вынесенными другими инстанциями, это средство правовой защиты вполне могло быть использовано для опротестования продолжительности разбирательства (см. решения, вынесенные исправительным судом Парижа 9 июня и 22 сентября 1999 года по делам Килликини и Легри де ла Саль); они касались сроков рассмотрения гражданских дел, а также дел уголовных (ср. постановления, вынесенные апелляционным судом Лиона, постановление Ассоциации за свободную защиту от 27 октября 1999 года; и принятое в Экс-ан-Провансе решение по делу Лагарда от 14 июня 1999 года). Тогда в Европейский суд была подана жалоба на чрезмерную продолжительность процедуры применения положений пункта 1 статьи 6 Европейской конвенции о правах человека, редакция которого аналогична редакции статьи 14 Пакта. Государство-участник считает, что эта правовая практика, *mutatis mutandis*, может быть использована и Комитетом по правам человека. В частности, как утверждает государство-участник, автор представил свое сообщение на рассмотрение Комитета 11 апреля 2002 года, т.е. после вынесения постановления апелляционным судом Парижа и других вынесенных во Франции решений по поводу продолжительности разбирательства, основанных на статье L 781-1 ОЗС. Поэтому, как полагает государство-участник, автор имел полную возможность узнать о существовании и эффективности этого средства правовой защиты.

4.4 Во-вторых, государство-участник обращает внимание на то, что автор в своем дополнительном иске не принес в кассационный суд протест на якобы чрезмерную продолжительность разбирательства. Государство-участник напоминает о правовой практике Комитета по правам человека, согласно которой автор обязан добиться рассмотрения по существу в национальных инстанциях тех жалоб, которые он выдвигает впоследствии. Ссылаясь на сообщение № 661/1995 (*П. Трибуле против Франции*), государство-участник напоминает, что Комитет признал неприемлемой по признаку неисчерпания внутренних средств правовой защиты жалобу на чрезмерную продолжительность следствия и судебного разбирательства, мотивировав свое решение тем, что автор сообщения не подал эту жалобу в кассационный суд.

4.5 Что касается жалоб на неточность обвинительного заключения, несоблюдение презумпции невиновности и необоснованность обвинительного приговора, то, по мнению государства-участника, автор фактически пытается поставить обвинительный приговор под сомнение. Как утверждает государство-участник, автор, обосновывая свои жалобы, указывает, что, вынеся обвинительный приговор, судьи фактически возложили бремя доказательства на него: "Апелляционный суд пошел по пути обобщения, смешав в кучу даты деяний и показания свидетелей и не предъявив объективных и поддающихся проверке доказательств по каждому отдельному случаю". В этой связи государство-участник напоминает о правовой практике Комитета по правам человека, согласно которой Комитет не может рассматривать факты и доказательства, представленные в национальных судах, за исключением тех случаев, когда очевидна произвольность их оценки или когда их оценка по сути дела равноценна отказу в правосудии. Другими словами, государство-участник считает, что в данном случае постановление, вынесенное апелляционным судом Шамбери, является весьма обстоятельно обоснованным и свидетельствует о том, что были проанализированы все материалы дела. По мнению государства-участника, против него не может быть выдвинуто никаких серьезных обвинений в произволе или отказе в правосудии. К тому же государство-участник подчеркивает, что еще палата по уголовным делам кассационного суда в своем постановлении по второму кассационному доводу (равнозначному по сути дела трем жалобам, которые представлены на рассмотрение Комитета) указала, "...что иски, ограничивающиеся выражением сомнений в независимой оценке судьями существа фактов и обстоятельств дела, а также доказательных материалов, трактуемых по-разному, не принимаются к рассмотрению".

4.6 Что касается жалобы по поводу протеста, принесенного в апелляционный суд Шамбери, то, по мнению государства-участника, автор не исчерпал все внутренние средства правовой защиты, поскольку не просил признать протест недействительным ни в апелляционном суде Шамбери, ни в кассационном суде. Более того, как утверждает государство-участник, автор ни разу, даже мимоходом, не упомянул в высшей инстанции о нарушении положений статьи 14 Пакта на том основании, что в обвинительном заключении по его делу, направленном в апелляционный суд, не упоминалась статья 131-26 Уголовного кодекса.

#### **Комментарии автора по замечаниям государства-участника относительно приемлемости**

5.1 В своем представлении от 8 ноября 2002 года автор оспаривает аргументы государства-участника.

5.2 Что касается жалобы на чрезмерную продолжительность разбирательства, то автор полагает, что статья L 781-1 ОЗС, по сути дела, слишком ограничительно трактует вопрос об ответственности государства, сводя ее чуть ли не к нулю. Кроме того, автор считает, что принятое Европейским судом по



правам человека решение, на которое ссылается государство-участник, является отходом от его собственной правовой практики. По его мнению, требовать от истца использования - еще до принятия Комитетом дела к рассмотрению - ограничительного и неэффективного средства правовой защиты, предусмотренного в статье L 781-1 ОЗС, означало бы злостно затягивать разбирательство дела во внутренних судах и лишать Комитет какого бы то ни было эффективного контроля над использованием гарантии, обеспечиваемой в силу пункта 3 с) статьи 14 Пакта. И наконец, автор отмечает, что указанное решение Европейского суда датировано 7 ноября 2000 года, т.е. было принято по завершении периода, о котором говорится в данном случае, и после постановления кассационного суда от 13 сентября 2000 года.

5.3 Что касается жалоб на неточность обвинительного заключения, несоблюдение презумпции невиновности и необоснованность обвинительного приговора, то, по мнению автора, общепризнанно, что в вопросах уголовного судопроизводства обвиняемый имеет право на максимально детальное ознакомление с фактами, вменяемыми ему в вину и составляющими основу для обвинения. По словам автора, то обстоятельство, что тому или иному лицу вынесено наказание за деяния, совершенные в неустановленную дату, что как раз и имеет место в данном случае, говорит о произволе. Учитывая серьезные последствия, вытекающие из факта вынесения уголовного наказания, автор подчеркивает, что государства обязаны обеспечивать максимальную точность обвинительных приговоров. В противном случае бремя доказывания непричастности к таким деяниям возлагается на обвиняемого. По мнению автора, такой перенос бремени доказывания также представляет собой произвольное отступление от презумпции невиновности.

5.4 Что касается жалобы по поводу протеста, принесенного в апелляционный суд Шамбери, то автор заявляет, что он намеревался оспаривать не протест, а назначенное ему дополнительное наказание, требование которого не выдвигалось в обвинительном заключении, поданном по его делу в апелляционный суд Шамбери. Автор считает, что он не был обязан поднимать в суде вопрос о недействительности протеста, в котором не шла речь о статье 131-26 Уголовного кодекса, предусматривающей дополнительное наказание, поскольку отказ от этого права лишил апелляционный суд возможности применения этого положения. По мнению автора, поднимать вопрос о недействительности протеста, в котором отсутствовало требование о применении к нему карательных юридических положений, было поэтому не в его интересах. Автор заявляет, что, ознакомившись с вынесенным внутренней инстанцией постановлением, он обнаружил, что был произвольно приговорен к наказанию, о котором в обвинительном заключении речи не шло и по которому им, соответственно, не были проработаны меры юридической защиты.

#### **Решение Комитета о приемлемости**

6.1 Прежде чем рассматривать любые жалобы, содержащиеся в сообщении, Комитет по правам человека в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры должен принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

6.2 В соответствии с требованием пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола Комитет убедился в том, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

6.3 Что касается жалобы о чрезмерной продолжительности разбирательства, то Комитет принял к сведению выдвинутые государством-участником аргументы о том, что в связи с предполагаемым нарушением автор не прибегнул к средству правовой защиты, предоставляемому статьей L 781-1 Органического закона о судах (ОЗС), и не подал иска в кассационный суд. Комитет также принял к сведению доводы автора, назвавшего средство правовой защиты, предусмотренное в статье L 781-1 ОЗС, ограниченным и неэффективным. Комитет считает, что автор представил недостаточно убедительную аргументацию в опровержение той посылки государства-участника, что статья L 781-1 ОЗС обеспечивает эффективное средство правовой защиты. Кроме того, Комитет констатирует, что автор не оспорил факта передачи жалобы в кассационную инстанцию. И наконец, Комитет считает, что жалоба на чрезмерную продолжительность разбирательства является недостаточно обоснованной. Соответственно, Комитет заявляет, что в этой части сообщение является неприемлемым в соответствии со статьей 2 и пунктом 2 b) статьи 5 Факультативного протокола.

6.4 Что касается жалобы на неточность обвинительного заключения, несоблюдение презумпции невиновности и необоснованность обвинительного приговора, то Комитет ссылается на свою правовую практику, согласно которой рассмотрение доказательных фактов и материалов по конкретным делам обычно относится к компетенции судебных инстанций государств - участников Пакта. При рассмотрении обвинений в нарушении статьи 14 в этой связи Комитет уполномочен лишь удостовериться в том, не

является ли обвинительный приговор произвольным и не представляет ли он собой отказ в правосудии. Имеющаяся в распоряжении Комитета информация не дает оснований считать, что данная судами оценка доказательств страдает такими изъянами. Из этого следует, что в данной части сообщение является недостаточно обоснованным для целей его приемлемости и, соответственно, неприемлемым согласно статье 2 Факультативного протокола.

6.5 Что касается жалобы по поводу протеста, принесенного в апелляционный суд Шамбери, то, изучив аргументы, представленные государством-участником и автором, Комитет констатирует, что автор в своем дополнительном иске, поданном в кассационный суд, не поднял вопроса о нарушении вследствие вынесения ему по итогам протеста дополнительного наказания, несмотря на то, что в протесте не было ссылки на статью 131-26 Уголовного кодекса, предусматривающую такое наказание. Поэтому Комитет считает, что в этой части сообщение является неприемлемым в соответствии с пунктом 2 b) статьи 5 Факультативного протокола.

В итоге Комитет объявляет эти жалобы неприемлемыми в соответствии со статьей 2 и пунктом 2 b) статьи 5 Факультативного протокола.

7. Соответственно, Комитет постановляет:

- a) признать сообщение неприемлемым по смыслу статьи 2 и пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола;
- b) препроводить настоящее решение государству-участнику и автору сообщения.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является французский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

**S. Сообщение № 1106/2002, Паланджан против Венгрии**  
**(Решение принято 30 марта 2004 года, восьмидесятая сессия)\***

*Представлено:* Ребеккой Паланджан и ее братом Агхабабом Паланджаном  
(адвокатом не представлены)

*Предполагаемая жертва:* авторы сообщения

*Государство-участник:* Венгрия

*Дата сообщения:* 21 июня 1999 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 31 марта 2004 года*

*принимает следующее:*

**Решение о приемлемости**

1.1 Авторы сообщения - г-жа Паланджан и ее брат Агхабаб Паланджан<sup>1</sup>, граждане Венгрии по рождению, но являющиеся американскими гражданами с 1966 года и в настоящее время проживающие в Соединенных Штатах. Они заявляют о том, что стали жертвами нарушений Пакта о гражданских и политических правах. Адвокатом авторы не представлены.

1.2 Факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах вступил в силу для Венгрии 7 декабря 1988 года.

**Факты в изложении авторов**

2.1 В 1952 году имущество отца авторов в Будапеште, которым он владел совместно со своим братом, было национализировано бывшим коммунистическим режимом. В том же году семья переехала на жительство в Австрию. В 1960 году отец авторов, гражданин Армении/Ирана, умер, и авторы эмигрировали в Соединенные Штаты.

2.2 В 1991 году венгерские власти приняли закон № XXV (именуемый далее "Закон о компенсации"), предусматривающий предоставление частичной компенсации за имущество, которое было национализировано в годы коммунистического режима. В соответствии с пунктом 2 данного Закона право на компенсацию было предоставлено следующим лицам: 1) гражданам Венгрии; 2) бывшим гражданам Венгрии; 3) и иностранным гражданам, которые по состоянию на 31 декабря 1990 года постоянно проживали в Венгрии.

2.3 11 декабря 1992 года и 30 апреля 1993 года венгерское консульство в Нью-Йорке ответило на запросы г-жи Паланджан о ее праве на компенсацию, разъяснив, что она такого права не имеет, поскольку ее отец в соответствии с Законом о компенсации этим правом не обладал, не являясь на момент национализации гражданином Венгрии.

2.4 16 марта 1993 года Будапештское управление по урегулированию вопросов об утрате имущества отклонило просьбу г-жи Паланджан о компенсации, поскольку ее отец не отвечал критериям, установленным Законом о компенсации. 29 апреля 1993 года она обжаловала это решение. 2 марта 1996 года Национальное управление по урегулированию вопросов об утрате имущества и компенсации подтвердило решение Будапештского управления по урегулированию вопросов об утрате имущества.

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Нисукэ Андо, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-н Альфредо Кастильеро Ойос, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд, г-н Роман Верушевский и г-н Макссуэлл Ялден.

1 апреля 1998 года окружной суд Пешта подтвердил решение Будапештского управления по урегулированию вопросов об утрате имущества.

2.5 Примерно в 1994 году г-жа Паланджан обратилась за консультацией к главному секретарю Конституционного суда, который в своем письме от 21 ноября 1994 года разъяснил, что обращение в суд имеет целью оспорить конституционность того или иного закона в отсутствие иных средств правовой защиты, и что ее просьба о вынесении простого *заклучения* по юридическому вопросу не входит в круг ведения Суда. Г-жа Паланджан не просила обращаться в Конституционный суд, поскольку в 1990 году адвокат уведомил ее о необходимости внести залог в размере 240 000 долл. США для подачи ходатайства в Конституционный суд.

2.6 26 февраля 1999 года ходатайство г-жи Паланджан в Европейский суд по правам человека было признано неприемлемым в свете всех материалов, которые имелись в его распоряжении, и, поскольку поднятые в жалобе вопросы входят в его круг ведения, Суд установил, что они не свидетельствуют о каких-либо нарушениях прав и свобод, предусмотренных в Конвенции и протоколах к ней.

## **Жалоба**

3.1 Авторы заявляют, что они не обращались в Конституционный суд, поскольку издержки были бы непомерно высокими. В связи с этим они заявляют, что исчерпали все внутренние средства судебной защиты.

3.2 Авторы заявляют о нарушении их права на собственность, поскольку венгерские власти не вернули им имущество их отца и не предоставили компенсацию за национализацию его имущества в 1952 году.

3.3 Авторы также заявляют, что они подверглись дискриминации, поскольку не получили компенсацию за утрату имущества их отца в силу того, что он не был гражданином Венгрии в период национализации и поэтому не отвечал критериям Закона о компенсации 1991 года.

## **Представление государства-участника относительно преемственности**

4.1 В представлении от 8 октября 2002 года государство-участник утверждает, что поскольку г-жа Паланджан ссылается на нарушение ее права на собственность, ее ходатайство не подпадает под сферу действия Пакта и поэтому неприемлемо *ratione materiae* в соответствии со статьей 3 Факультативного протокола. Поскольку, по словам заявителя, она подвергалась дискриминации в отношении представления компенсации за национализированное имущество ее отца, государство-участник утверждает, что это ходатайство неприемлемо по статьям 2 и 5, 2 b) Факультативного протокола, поскольку заявителем не были исчерпаны имеющиеся внутренние средства правовой защиты.

4.2 Государство-участник утверждает, что заявление г-жи Паланджан о том, что она подверглась дискриминации по Закону о компенсации, которая заключалась в том, что ей не была предоставлена частичная компенсация за утрату имущества ее умершего отца, никогда ранее в компетентные национальные, а тем более в судебные органы не подавалось. Как явствует из представленных заявителем документов, она подавала просьбу о предоставлении компенсации в Будапештское управление урегулирования вопросов об утрате имущества. 16 марта 1993 года эта просьба была отклонена на том основании, что она не могла претендовать на компенсацию, потому что на момент нанесения имущественного ущерба владелец не являлся гражданином Венгрии, как того требует статья 2, 1 b) Закона о компенсации. По словам государства-участника, только Агхабаб Паланджан обжаловал это решение в Национальном управлении по урегулированию вопросов об утрате имущества и компенсации и затем обратился с просьбой о судебном пересмотре этого решения. Оно утверждает, что г-жа Паланджан не обжаловала это решение в Национальном управлении по урегулированию вопросов об утрате имущества и компенсации и не обращалась с просьбой о судебном пересмотре в соответствии со статьей 10 Закона о компенсации.

4.3 Государство-участник утверждает, что г-жа Паланджан не подавала конституционную жалобу, в которой она могла бы поднять вопрос о предполагаемой дискриминации. Оно поясняет, что право на недискриминацию гарантируется статьей 70/A Конституции Венгрии, которая толкуется Конституционным судом в соответствии с международными договорами, включая положения Пакта. Государство-участник утверждает, что г-жа Паланджан могла бы воспользоваться двумя средствами правовой защиты, чтобы проверить конституционность оспариваемого закона. Во-первых, если бы она обратилась со своим делом в

Национальное управление по урегулированию вопросов об утрате имущества и компенсации, она могла бы подать жалобу в Конституционный суд в соответствии со статьей 48 Закона № XXXII от 1989 года<sup>1</sup>. Во-вторых, даже без необходимости исчерпания всех других средств судебной защиты она могла бы обратиться в Конституционный суд, оспорив конституционность Закона о компенсации на основе предполагаемой дискриминации. В любом случае, если бы Суд установил, что ограничения в отношении лиц, имеющих право на компенсацию, носили дискриминационный характер, он мог бы отменить спорные правовые положения.

4.4 Государство-участник утверждает, что г-жа Паланджан могла бы вчинить гражданский иск венгерским властям за дискриминацию по признаку гражданства, ссылаясь на статью 76 Гражданского кодекса и статью 26 Пакта, которая включена в венгерское законодательство в соответствии с законодательным актом № 8 от 1976 года и которая поэтому может непосредственно применяться в национальных судах. В этом случае она могла бы получить компенсацию, или суд мог бы просить Конституционный суд рассмотреть вопрос о конституционности Закона о компенсации.

#### **Замечания авторов**

5. 22 января 2003 года авторы вновь повторили свои прежние претензии и отрицали тот факт, что они не исчерпали имеющиеся у них внутренние средства правовой защиты. Они заявляют, что применение средств правовой защиты было неоправданно затянuto и связано с непомерно большими издержками и что в юридическом отделе Управления по компенсациям им сообщили, что по действующему законодательству получить компенсацию нельзя. Они утверждают, что для целей г-жи Паланджан их обращение за консультативной помощью к главному секретарю Конституционного суда достаточно для того, чтобы исчерпать внутренние средства правовой защиты.

#### **Вопросы и их рассмотрение в Комитете**

6.1 Прежде чем рассматривать любые жалобы, содержащиеся в сообщении, Комитет по правам человека в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры надлежит решить вопрос о том, является ли данное сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

6.2 Комитет отмечает, что Европейский суд по правам человека уже рассмотрел факты по этому делу и установил, что "они не свидетельствуют о каких-либо нарушениях прав и свобод, предусмотренных в Конвенции и Протоколах к ней". Вместе с тем он также отмечает, что поскольку Европейский суд уже рассмотрел факты по этому делу, оно в настоящее время не рассматривается в рамках другой процедуры международного разбирательства или урегулирования для целей пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола и поэтому не может быть признано неприемлемым по этому пункту искового заявления.

6.3 В отношении заявления авторов о конфискации имущества их отца Комитет отмечает, что право на собственность непосредственно не охраняется Пактом. Таким образом, утверждение, касающееся нарушения права авторов на собственность как таковую, является неприемлемым *ratione materiae* в соответствии со статьей 3 Факультативного протокола.

6.4 Комитет принимает к сведению заявление авторов о том, что они явились жертвами дискриминации в нарушение статьи 26 Пакта, поскольку им было отказано в компенсации на том основании, что их умерший отец не являлся гражданином Венгрии во время национализации его собственности. В связи с этим он отмечает, что, хотя оба автора обжаловали решения Будапештского управления по урегулированию вопросов об утрате имущества в Национальном управлении по урегулированию вопросов об утрате имущества и компенсации, они не представили свидетельств того, что какие-либо претензии в отношении предполагаемой дискриминации когда-либо представлялись на рассмотрение внутреннего суда. Отмечая, что автор не обосновала каким-либо образом своего утверждения о том, что издержки, связанные с исчерпанием внутренних средств правовой защиты, будут непомерно высоки, Комитет постановляет, что данная претензия является неприемлемой в связи с неисчерпанием внутренних средств правовой защиты в соответствии со статьей 5 (2) b) Факультативного протокола.

7. В связи с этим Комитет по правам человека постановляет:

а) признать данное сообщение неприемлемым в соответствии со статьями 3 и 5 (2) b) Факультативного протокола;

- b) препроводить настоящее решение автору и для информации - государству-участнику.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет также выпущено на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### **Примечания**

<sup>1</sup> Агхабаб Паланджан страдает серьезной мышечной дистрофией, вследствие чего он лишен возможности видеть, читать или писать. Он уполномочил свою сестру действовать от его имени.

<sup>2</sup> Данная статья Закона гласит: "1) Любое лицо, права которого в соответствии с Конституцией нарушены вследствие применения к нему положения, противоречащего Конституции, и которое исчерпало все другие средства правовой защиты или не имеет таких средств, может подать конституционную жалобу в Конституционный суд...".

**Т. Сообщение № 1115/2002, Петерсен против Германии**  
**(Решение принято 1 апреля 2004 года, восьмидесятая сессия)\***

*Представлено:* г-ном Вернером Петерсеном (представлен адвокатом г-ном Георгом Риксе)

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник:* Германия

*Дата сообщения:* 31 января 2002 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 1 апреля 2004 года*

*принимает следующее:*

**Решение о приемлемости**

1. Автором сообщения является Вернер Петерсен, гражданин Германии, который утверждает, что является жертвой нарушения Германией<sup>1</sup> пунктов 1 и 3 статьи 2, статей 3, 14, 17 и 26 Международного пакта. Он представлен адвокатом.

**Факты в изложении автора**

2.1 Автор является отцом ребенка, рожденного вне брака 3 мая 1985 года. Он проживал с матерью ребенка, г-жой Б., с мая 1980 года до ноября 1985 года. Они решили, что сын будет носить фамилию матери. После решения о раздельном проживании автор продолжал оказывать материальную помощь и поддерживал регулярные контакты со своим сыном до осени 1993 года. В августе 1993 года мать вышла замуж за г-на К. и взяла фамилию мужа, добавив ее к ее собственной, т.е. Б.-К.

2.2 В ноябре 1993 года автор обратился в Управление по делам молодежи Бремена с запросом, обращалась ли мать с просьбой об изменении фамилии его сына. Письмом от 20 декабря 1993 года ему сообщили, что она интересовалась такой возможностью, однако пока подобной просьбы не поступало. В своем письме ответственный сотрудник Управления по делам молодежи сообщил автору, что если такая просьба поступит, то он даст согласие на изменение фамилии, поскольку отчим проживал с матерью и сыном более одного года и ребенок полностью принимает его. 30 декабря 1993 года мать и ее муж заявили в отделе записи актов гражданского состояния Бремена, что они дают сыну автора свою фамилию (К.). 29 декабря 1993 года они также представили документ, выданный Управлением по делам молодежи Бремена, от имени сына (которому в то время исполнилось 8 лет), согласно которому он согласился изменить свою фамилию. Отдел записи актов гражданского состояния Бремена соответственно проинформировал аналогичный отдел Хельмштадта, после чего сотрудник отдела записей актов гражданского состояния Хельмштадта изменил фамилию ребенка в его свидетельстве о рождении.

2.3 6 апреля 1994 года автор подал в административный суд Бремена жалобу на муниципалитет Бремена, заявляя, что Управление по делам молодежи Бремена не поинтересовалось его мнением относительно изменения фамилии его сына. 19 мая 1994 года административный суд Бремена заявил о своей неправомерности рассматривать это дело, и передал его окружному суду Брауншвейга.

---

\*

В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Нисуке Андо, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-н Роман Верушевский и г-н Макссуэлл Ялден.

2.4 21 октября 1994 года окружной суд Брауншвейга отклонил требование автора об исправлении ошибки в свидетельстве о рождении его сына в связи с изменением его фамилии. Суд признал, что запись была сделана правильно, поскольку фамилия ребенка была изменена в соответствии с разделом 1618<sup>2</sup> Гражданского кодекса. Он пришел к выводу, что этот раздел не означает нарушения положения Конституции Германии о недискриминации или статьи 8 Европейской конвенции о правах человека. В конечном счете раздел 1618 Гражданского кодекса не влияет на равенство между детьми, рожденными вне брака, и детьми, рожденными в законном браке. Напротив, раздел 1618, предусматривая возможность присвоения одной и той же фамилии, обеспечивает, чтобы статус ребенка, рожденного вне брака, не предавался огласке. Что касается процедурных вопросов, то рассмотрение вопроса об изменении фамилии, в котором не участвует родной отец, не может быть опротестовано на конституционных основаниях. В частности, не было никаких нарушений прав автора как родного отца, поскольку его сын никогда не носил его фамилию. Изменение фамилии отвечало интересам ребенка. Право родного отца на выступление в ходе слушаний, согласно утверждению автора, без возможности воспрепятствовать изменению фамилии не может быть осуществлено, поскольку в любом случае последнее слово остается за матерью и отчимом.

2.5 4 января 1995 года региональный суд Брауншвейга отклонил апелляцию автора, подтвердив аргументы окружного суда и заявление о том, что нет никаких свидетельств того, что правовые положения, применявшиеся в данном случае, были неконституционными. Изменение фамилии отвечало интересам ребенка, которые преобладают над интересами родного отца.

2.6 10 марта 1995 года Высокий районный суд Брауншвейга отклонил еще одну апелляцию автора. Основываясь на прецедентном праве Федерального конституционного суда, он вновь подтвердил, что раздел 1618 Гражданского кодекса не может быть опротестован на конституционных основаниях. Автор не может на основании своих прав как родного отца получать какое-либо право на заслушивание в ходе рассмотрения вопроса об изменении фамилии его ребенка, поскольку его права вступают в противоречие с правами матери, и особенно ребенка, защита которых является главной задачей. Защита интересов ребенка была гарантирована участием Управления по делам молодежи в рассмотрении этого дела. Если мать ребенка, ее муж и опекун достигли договоренности об изменении фамилии ребенка, то это изменение, как правило, должно считаться отвечающим интересам ребенка.

2.7 В январе 1994 года из-за проблем, связанных с возможностью общаться со своим сыном, автор обратился в окружной суд Бремена с просьбой вынести решение о предоставлении ему права непосредственно общаться со своим сыном. В апреле 1994 года судебным постановлением окружной суд предоставил ему право посещать ребенка. Впоследствии мать ребенка не выполнила это решение и с октября 1994 года запретила все контакты.

2.8 3 января 1995 года автор обратился в окружной суд Бремена с жалобой на мать, требуя компенсации за понесенные путевые расходы, обусловленные ее отказом предоставить ему возможность общаться с его сыном 16 октября и 13 ноября 1994 года.

2.9 5 апреля 1995 года после устных слушаний окружной суд Бремена отклонил иск автора. Он пришел к выводу, что никаких правовых оснований для требования компенсации в связи с якобы имевшим место отказом матери предоставить ему возможность видеться с его сыном не было. Суд отметил, что согласно разделу 1711 Гражданского кодекса любое лицо, осуществляющее попечительство и заботу о ребенке, рожденном вне брака, определяет характер общения с отцом и что отец может претендовать на личные контакты лишь в том случае, если они отвечают интересам ребенка. Суд также отметил, что его решение, вынесенное в апреле 1994 года о порядке свиданий с ребенком, было сформулировано как предоставление ребенку права видеться с автором, а не как предоставление автору права на общение.

2.10 17 августа 1995 года Федеральный конституционный суд отклонил конституционные жалобы автора на решения по двум делам (изменение фамилии его сына; отклонение его иска на выплату компенсации). Он пришел к выводу, что в обоих случаях не были выполнены условия о приемлемости. В частности, суд решил, что жалоба автора в связи с изменением фамилии его сына не имеет какой-либо первостепенной важности. Ссылаясь на свое решение от 7 марта 1995 года по другому делу<sup>3</sup>, он напомнил, что отец ребенка, рожденного вне брака, имеет право заботиться о ребенке и воспитывать его в соответствии с Конституцией, даже если он не проживает с матерью ребенка и не растит ребенка совместно с ней. Однако в данном случае не было никаких свидетельств того, что суды, истолковывая и применяя раздел 1618 Гражданского кодекса, игнорировали родительские права автора. Что касается решения окружного суда Бремена от 5 апреля 1995 года, то суд пришел к выводу, что автор не предъявлял никаких конституционных требований для



обеспечения его родительских прав на общение с его ребенком, которые должны обеспечиваться с помощью деликтного иска.

2.11 8 февраля 1996 года автор подал заявление в Европейский суд по правам человека, утверждая о нарушениях его прав и прав его сына в свете статей 6, 8 и 14 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод (Европейская конвенция). 6 декабря 2001 года Европейский суд признал заявление неприемлемым<sup>4</sup> на следующих основаниях: 1) отсутствие у автора права действовать от имени его сына; 2) несовместимость *ratione materiae* с положениями Конвенции его утверждения о том, что процедура, связанная с изменением фамилии его сына, является дискриминацией в отношении него как родного отца и, соответственно, является нарушением статьи 14 Конвенции; и 3) явно необоснованные утверждения автора о том, что а) изменение фамилии его сына является нарушением его права на семейную жизнь в соответствии со статьей 8 Конвенции; б) тот факт, что не было устных слушаний и публичного объявления решений в ходе рассмотрения дела в административном суде Бремена и окружном и районном судах Брауншвейга, является нарушением статьи 6 Конвенции; и с) отклонение его иска о компенсации не только лишает его права на общение с сыном, но и является дискриминацией в отношении него, если сравнивать с отцами детей, рожденных в законном браке, в нарушение статьи 8, совместно со статьей 14 Конвенции.

## Жалоба

3.1 Автор утверждает, что его права нарушены в свете пунктов 1 и 3 статьи 2 и статей 3, 14, 17 и 26 Пакта, поскольку его интересы как родного отца не были учтены должным образом ни в плане его согласия, ни в плане его участия в рассмотрении вопроса об изменении фамилии его сына. Он прямо утверждает, что не представляет сообщение от имени своего сына.

3.2 Автор утверждает, что в отличие от отца ребенка, рожденного в законном браке, он не мог прибегнуть к законным средствам обоснования изменения фамилии ребенка по достаточно веской причине благополучия ребенка. Он считает, что в отношении него была допущена дискриминация по сравнению с матерью или отцом ребенка, рожденного в законном браке, которые должны быть заслушаны в ходе рассмотрения дела в соответствии с Законом об изменении фамилии. Кроме того, в отличие от отца ребенка, рожденного в законном браке, у него не было надлежащего доступа к судам для опротестования решения опекуна, матери и ее мужа относительно изменения фамилии из-за отсутствия веских причин несовместимости с интересами ребенка или отсутствия возможности быть заслушанным при рассмотрении вопроса об изменении фамилии.

3.3 Автор утверждает, что изменение фамилии его сына не служит никаким законным целям, поскольку благополучие ребенка, как правило, требует сохранения фамилии как средства персональной идентификации. Сокрытие факта незаконного рождения в результате изменения фамилии не является законной целью. Кроме того, представление интересов опекуном не отвечает интересам ребенка в достаточной степени, поскольку Управление по делам молодежи обычно заслушивает только мать и ее мужа, а не самого ребенка.

3.4 Автор утверждает, что решение окружного суда Бремена от 5 апреля 1995 года является нарушением его прав согласно статьям 2, 3, 17 и 26 Пакта, поскольку оно не обеспечивает ему права на общение с его сыном. Он также утверждает, что отец ребенка, рожденного в законном браке, имеет право на компенсацию, если мать отказывается ему в праве на общение с ребенком.

3.5 Автор утверждает, что Европейский суд по правам человека в своем решении о неприемлемости от 6 декабря 2001 года, не "рассмотрел" его утверждения в свете оговорки государства-участника в отношении пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола. Если имеются существенные расхождения между действующими положениями Пакта и Европейской конвенцией и если вопрос был признан неприемлемым *ratione materiae* Европейским судом, то этот вопрос не был "*рассмотрен*" в свете оговорки Германии в соответствии с решением Комитета по делам *Рогль против Германии*<sup>5</sup> и *Казанова против Франции*<sup>6</sup>.

3.6 Что касается его заявлений согласно статье 26 Пакта, то автор утверждает, что Европейский суд пришел к выводу, что изменение фамилии его сына и отказ в компенсации за понесенные им путевые расходы не затрагивают непосредственно его права на семейную жизнь (статья 8 Конвенции), поскольку не было возможности для применения статьи 14, которая может применяться исключительно в отношении основных прав и свобод, предусмотренных в Конвенции. В отличие от статьи 14 Европейской конвенции статья 26 является открытым положением, которое может применяться независимо от других

предусмотренных в Пакте прав. В свете существенного различия между двумя положениями сделанная Германией оговорка не мешает Комитету рассмотреть его требования на основании статьи 26 Пакта.

3.7 Что касается его утверждений в свете статьи 17 Пакта, то, по словам автора, вывод Европейского суда о том, что его право на семейную жизнь не было затронуто изменением фамилии его сына или отклонением требования о компенсации, свидетельствует о том, что суд счел эти требования выходящими за рамки статьи 8 Конвенции, не рассмотрев их с учетом сделанной Германией оговорки. Кроме того, суд не рассмотрел его утверждение согласно статье 14 Конвенции о том, что по сравнению с родителями детей, рожденных в законном браке, у него нет возможности обратиться в суд для оспаривания вопроса об изменении фамилии как не отвечающей интересам ребенка или же возможности быть выслушанным в ходе соответствующего судебного разбирательства.

3.8 Что касается сделанной государством-участником оговорки *ratione temporis*, то автор утверждает, что изменение фамилии его сына произошло 30 декабря 1993 года, когда мать и ее муж зарегистрировали свои заявления в отделе записи актов гражданского состояния Бремена, который позднее информировал отдел записи актов гражданского состояния Хельмштадта, где в свидетельстве о рождении ребенка была соответственно изменена его фамилия. Рассмотрение вопроса о компенсации в окружном суде Бремена было связано с понесенными им путевыми расходами 16 октября и 13 ноября 1994 года из-за отказа матери разрешить ему увидеться со своим сыном. Эти события произошли до вступления в силу Факультативного протокола для государства-участника 25 ноября 1993 года.

3.9 Автор утверждает, что сделанная Германией оговорка в отношении статьи 26 Пакта несовместима с задачей и целями Факультативного протокола, а возможно, и самого Пакта, поскольку она преследует цель ограничить обязательства государства-участника по статье 26 таким образом, который не отвечает толкованию Комитетом этого положения как независимого принципа равенства<sup>7</sup>. Ссылаясь на Замечание общего порядка 24 Комитета<sup>8</sup>, на его решение по делу *Кеннеди против Тринидада и Тобаго*<sup>9</sup>, а также на пункт 1 d) статьи 2 и статью 19 Венской конвенции о праве договоров, он утверждает, что в отношении одного из основных обязательств по Пакту не может быть сделана оговорка на основании Факультативного протокола. Он напоминает, что Комитет выразил сожаление по поводу оговорки государства-участника в своих заключительных замечаниях относительно четвертого периодического доклада Германии.

3.10 Автор утверждает, что Комитет правомочен определить, совместима ли оговорка с задачей и целью Пакта, и что последствия любого вывода о том, что оговорка Германии не совместима с задачей и целью Факультативного протокола, будет в целом частичной в том смысле, что Пакт будет действовать для государства-участника без учета оговорки<sup>10</sup>. По его мнению, государство-участник не имеет законного интереса к сохранению своей оговорки после подписания<sup>11</sup> Протокола № 12 к Европейской конвенции, где предусмотрено общее запрещение дискриминации. Автор делает вывод о том, что оговорка не имеет юридической силы и не препятствует рассмотрению Комитетом его жалоб согласно статье 26.

#### **Замечания государства-участника относительно приемлемости**

4.1 1 ноября 2002 года государство-участник представило свои замечания относительно приемлемости сообщения, утверждая, что оно является неприемлемым *ratione materiae* в свете сделанной Германией оговорки и в виду проведенного ранее обсуждения этого вопроса Европейским судом по правам человека.

4.2 Государство-участник утверждает, что абстрактные ссылки на статьи 3 и 26 Пакта не совместимы с формулировкой статьи 3 и со сделанной Германией оговоркой в отношении статьи 26 с учетом побочного характера обоих положений. Поскольку автор утверждает о нарушении только этих положений, его сообщение следует считать *ratione materiae* несовместимым с положениями Пакта. Приводя эти положения без учета статей 14 и 17 Пакта, автор преследует цель обойти подпункт а) сделанной Германией оговорки, поскольку оба иска идентичны и основываются на одних и тех же аргументах, которые уже были рассмотрены Европейским судом по правам человека. Простое формулирование жалобы как отдельного иска, связанного с дискриминацией, по одному и тому же вопросу и на основе тех же аргументов, уже излагавшихся в Европейском суде, не должно препятствовать применению сделанной Германией оговорки, цель которой заключалась в недопущении дублирования международных процедур контроля, вынесения коллизионных решений в рамках такой процедуры и выбора заявителями удобного суда.

4.3 Государство-участник также заявляет, что Европейский суд "рассмотрел" этот вопрос, поскольку его решение о том, что утверждения автора неприемлемы *ratione materiae* или явно необоснованны в обоих случаях, означает произвольное рассмотрение приемлемости его заявления. Нельзя проводить аналогию

между решением Комитета по делу *Казанова против Франции* и данным делом, поскольку масштабы защиты в рамках статьи 6 Европейской конвенции существенно отличаются от защиты, предусмотренной в статье 14 Пакта, в том что касается данного случая. Тот факт, что Европейский суд объявил жалобу неприемлемой *ratione materiae*, не явилось решающим фактором для вывода Комитета о том, что этот вопрос не был "рассмотрен" судом. Скорее в деле *Казановы* не было соблюдено дополнительное требование о сопоставимой степени защиты соответствующих прав. Однако в данном случае автор не смог привести убедительных доказательств различий между предусмотренными Пактом правами, на которые он ссылается, и их аналогами в Европейской конвенции.

4.4 Что касается конкретных жалоб автора, то государство-участник утверждает, что Европейский суд рассмотрел вопрос о том, влияет ли изменение фамилии его сына на право уважать семейную жизнь согласно статье 8 Европейской конвенции; он также рассмотрел основные необходимые условия, предусмотренные статьей 14 Конвенции, и пришел в обоих случаях к негативному выводу. В результате такого рассмотрения Комитет не смог изучить схожие заявления автора в свете статьи 17 в увязке со статьей 26 Пакта в отсутствие существенных различий со статьями 8 и 14 Европейской конвенции.

4.5 Что касается жалоб автора согласно статье 14 совместно со статьей 26 относительно того, что процедура, связанная с изменением фамилии его сына, была несправедливой и что как отец ребенка, рожденного вне брака, он не имел возможности опротестовать факт изменения фамилии, то государство-участник утверждает, что Европейский суд счел эти утверждения неприемлемыми как явно необоснованные после всестороннего рассмотрения оснований для жалоб согласно статьям 6 и 8 Европейской конвенции. Поэтому Комитет не обладает компетенцией для рассмотрения этого вопроса в силу сделанной Германией оговорки.

4.6 Наконец, что касается утверждения автора в соответствии со статьей 17 совместно со статьей 26 Пакта о том, что отказ возместить его путевые расходы является дискриминацией в отношении него по сравнению с отцами детей, рожденных в законном браке, и не позволяет ему общаться со своим сыном, то государство-участник утверждает, что Европейский суд пришел к выводу, что эта жалоба носит главным образом финансовый характер, и это выходит за рамки защиты в свете статьи 8 Европейской конвенции.

### **Комментарии автора**

5.1 20 февраля 2003 года автор вновь подтвердил, что сообщение является приемлемым по причинам, изложенным в его первоначальном сообщении. Он подчеркивает, что его самостоятельные жалобы на дискриминацию не рассматривались и не могли рассматриваться Европейским судом в соответствии с установившейся практикой Суда<sup>12</sup>. Поэтому сделанная государством-участником оговорка в отношении пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола не мешает Комитету рассмотреть эти жалобы.

5.2 По мнению автора, государство-участник не рассмотрело его аргумент о том, что сделанная Германией оговорка в отношении статьи 26 Пакта несовместима с задачей и целью Пакта и соответственно является частичной. Он утверждает, что в своем пятом периодическом докладе<sup>13</sup> Комитету по правам человека государство-участник отмечает, что оно пересмотрит эту часть оговорки, как только будет завершена процедура ратификации Протокола № 12 к Европейской конвенции, где предусмотрено общее запрещение дискриминации. По мнению автора, это подкрепляет его утверждение о том, что государство-участник не имеет законного интереса к сохранению этой оговорки.

### **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

6.1 Прежде чем рассматривать любые жалобы, содержащиеся в сообщении, Комитет по правам человека в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры должен принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

6.2 Комитет отмечает, что государство-участник сослалось на свою оговорку к пункту 2 а) статьи 5 Факультативного протокола, препятствующую Комитету рассматривать сообщения, "которые уже были рассмотрены в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования". Комитет удовлетворен тем, что рассмотрение вопроса Европейским судом по правам человека представляет собой рассмотрение в рамках другой процедуры международного разбирательства или урегулирования по смыслу пункта 2 а) статьи 5 Факультативного протокола.

6.3 Комитет отмечает, что подпункт а) сделанной государством-участником оговорки к пункту 2 а) статьи 5 следует истолковывать в свете формулировки этого положения. Поэтому сообщение уже было рассмотрено Европейским судом по правам человека, если такое рассмотрение Судом имеет отношение к "тому же вопросу". Комитет ссылается на свое решение о том, что "тот же самый вопрос" по смыслу пункта 2 а) статьи 5 следует понимать как относящийся к тому же самому автору, тем же самым фактам и тем же самым основным правам<sup>14</sup>. Он отмечает, что жалоба № 31180/96 была представлена в Европейский суд тем же самым автором на основании тех же самых фактов и была связана, по крайней мере частично, с теми же самыми основными правами, о которых говорится в данном сообщении, поскольку статьи 6 и 8 Европейской конвенции по своему охвату и содержанию аналогичны статьям 14 и 17 Пакта.

6.4 Придя к выводу о том, что оговорка государства-участника к пункту 2 а) статьи 5 Факультативного протокола остается в силе, Комитет должен рассмотреть утверждение автора о том, что Европейский суд по правам человека не "рассмотрел" тот же самый вопрос в плане сделанной государством-участником оговорки. Комитет напоминает о своем решении, согласно которому расположенные в Страсбурге органы обосновали свое заявление о неприемлемости не только причинами процедурного характера<sup>15</sup>, но и причинами, которые в определенной степени учитывают обстоятельства дела, в связи с чем вопрос был "рассмотрен" в свете соответствующих оговорок к пункту 2 а) статьи 5 Факультативного протокола<sup>16</sup>.

6.5 Что касается утверждений автора о том, что изменение фамилии его сына и отклонение его иска о возмещении убытков являются нарушением его права на семейную жизнь согласно статье 17 совместно с его процессуальными правами по статье 14 Пакта, то Комитет отмечает, что Европейский суд объявил аналогичную жалобу неприемлемой как явно необоснованную согласно пунктам 3 и 4 статьи 35 Европейской конвенции. Вывод Суда основывался на том факте, что ребенок никогда не носил фамилии автора, и это соответственно никогда не являлось реальным подтверждением связи между автором и его сыном. Что касается требования о возмещении расходов, то Суд пришел к выводу, что этот вопрос носит в первую очередь финансовый характер, а это не может служить основанием для принятия решения о доступе или обеспечении доступа к его ребенку. Соответственно, отклонение иска о возмещении затрат не затрагивает права автора на уважение его семейной жизни. По мнению Комитета, при рассмотрении жалоб автора, представленных согласно статье 8 Европейской конвенции, Европейский суд вышел за рамки изучения чисто процедурных критериев приемлемости. То же самое относится и к его жалобам, представленным в соответствии со статьей 6 Европейской конвенции и касающимися необходимости публичного слушания и публичного объявления решений окружного и районного судов Брауншвейга, и, соответственно, связаны со статьей 6 Европейской конвенции, которая по содержанию и сфере охвата аналогична статье 14 Пакта. Таким образом, данная часть сообщения уже была "рассмотрена" по смыслу оговорки государства-участника.

6.6 Что касается утверждений автора согласно статье 26 Пакта о том, что он стал жертвой дискриминации по сравнению с матерью ребенка или отцами детей, рожденных в законном браке, то Комитет отмечает, что Европейский суд объявил аналогичные заявления автора неприемлемыми *ratione materiae*, поскольку нет никаких оснований для применения статьи 14 Европейской Конвенции, так как его право на уважение семейной жизни не было затронуто решениями, касающимися изменения фамилии, а также рассмотрением вопроса о возмещении расходов. Комитет ссылается на свое решение<sup>17</sup> о том, что права, вопрос о которых ставится в Европейском суде по правам человека, по существу отличаются от соответствующих прав, предусмотренных в Пакте, и вопрос, который был объявлен неприемлемым *ratione materiae*, не был по смыслу соответствующих оговорок к пункту 2 а) статьи 5 рассмотрен таким образом, чтобы Комитет не мог изучить его.

6.7 Комитет напоминает, что независимое право на равенство и недискриминацию, предусмотренное в статье 26 Пакта, обеспечивает более широкую защиту, чем вторичное право на недискриминацию, предусмотренное в статье 14 Европейской конвенции<sup>18</sup>. Он отмечает, что без какого-либо независимого иска, представленного в рамках Конвенции или ее соответствующих протоколов, Европейский суд не смог бы решить вопрос о том, нарушены ли вторичные права автора, предусмотренные статьей 14 Конвенции. Поэтому жалобы автора, выдвинутые в связи со статьей 26 Пакта, не рассматривались Европейским судом. Из этого вытекает, что сделанная государством-участником оговорка к пункту 2 а) статьи 5 Факультативного протокола не препятствует Комитету рассмотреть эту часть сообщения.

6.8 Комитет напоминает, что не все различия в законодательстве любого государства-участника равнозначны дискриминации по смыслу статьи 26, а только те, которые не основываются на объективных и разумных критериях. Автор не обосновал для целей определения приемлемости тот факт, что причины включения раздела 1618 в Гражданский кодекс Германии (пункт 2.4 выше) не являются объективными и

разумными. Точно так же автор не обосновал тот факт, что отказ в возмещении путевых расходов равнозначен дискриминации по смыслу статьи 26. В связи с этим эта часть сообщения является неприемлемой согласно статье 2 Факультативного протокола к Международному пакту о гражданских и политических правах.

6.9 Исходя из этого, Комитету нет необходимости рассматривать вопрос о допустимости и применимости оговорки государства-участника к статье 26 Факультативного протокола.

6.10 Что касается утверждений автора о том, что он был лишен доступа к судам Германии в нарушение статьи 14 Пакта, поскольку в отличие от отцов детей, рожденных в законном браке, он не мог опротестовать решение об изменении фамилии его сына или потребовать возмещения расходов в связи с тем, что мать отказалась выполнить его право на общение с его сыном, то Комитет отмечает, что автор имел доступ к судам Германии в связи с обоими вопросами, но что эти суды отклонили его иски. По мнению Комитета, он в недостаточной степени обосновал для целей определения приемлемости тот факт, что его требования вызывают вопросы в связи с пунктом 1 статьи 14 Пакта, которые могут быть подняты независимо от статьи 26 и которые не имеют отношения к проблемам, которые уже были "рассмотрены" Европейским судом<sup>19</sup> по смыслу сделанной государством-участником оговорки.

7. Таким образом, Комитет по правам человека постановляет:

- a) признать сообщение неприемлемым согласно статье 2 и пункту 2 а) статьи 5 Факультативного протокола;
- b) препроводить настоящее решение государству-участнику и автору.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский язык. Впоследствии будет опубликовано на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### Примечания

<sup>1</sup> Пакт и Факультативный протокол к Пакту вступили в силу для Германии 17 марта 1974 года и 25 ноября 1993 года, соответственно. При ратификации Факультативного протокола государство-участник сделало следующую оговорку: "Федеративная Республика Германия представляет оговорку в отношении пункта 2 а) статьи 5, согласно которой компетенция Комитета не должна распространяться на сообщения, а) которые уже были рассмотрены в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования, или б) посредством которых было устранено нарушение прав, совершенное в результате событий, имевших место до вступления в силу Факультативного протокола для Федеративной Республики Германии, или с) посредством которых было устранено нарушение статьи 26 [указанного Пакта], если и в той мере, в которой нарушение, повлекшее за собой наказание, касается иных прав, чем те, которые гарантируются в вышеупомянутом Пакте".

<sup>2</sup> В соответствии с разделом 1617 Гражданского кодекса Германии, действовавшим в указанное время, ребенок, рожденный вне брака, получает фамилию, которую носит его мать во время рождения ребенка. Последующее изменение фамилии матери в результате вступления в брак не отражается на фамилии ребенка.

Раздел 1618 этого же Кодекса предусматривал, что мать ребенка, рожденного вне брака, и ее муж могут заявить для целей регистрации, что ребенок, который носит фамилию в соответствии с разделом 1617 и еще не состоит в браке, в будущем должен носить фамилию своей семьи. Точно так же отец ребенка может заявить для целей регистрации, что ребенок должен носить его фамилию. Ребенок и мать должны договориться об изменении фамилии в том случае, если отец хочет, чтобы ребенок носил его фамилию.

<sup>3</sup> Решение Конституционного суда (BVerfGE), vol. 92, No.12, стр. 158.

<sup>4</sup> См. Европейский суд по правам человека (третий раздел), решение о приемлемости заявления № 31180/96 (*Вернер Петерсен против Германии*), 6 декабря 2001 года.

<sup>5</sup> Сообщение № 808/1998.

<sup>6</sup> Сообщение № 441/1990.

<sup>7</sup> Автор ссылается на сообщение 182/1984, *Зваан де Вриес против Нидерландов*.

- <sup>8</sup>        ССРР, пятьдесят вторая сессия (1994 год), Замечание общего порядка 24: Вопросы, связанные с оговорками, сделанными при ратификации или присоединении к Пакту или его Факультативным протоколам или в связи с заявлениями, сделанными согласно статье 41 Пакта, пункт 13.
- <sup>9</sup>        Сообщение № 845/1998, пункт 6.
- <sup>10</sup>       Автор ссылается на Замечание общего порядка 24, пункт 18, и решение Комитета о приемлемости сообщения 845/1998 *Кеннеди против Тринидада и Тобаго*.
- <sup>11</sup>       Германия подписала Протокол № 12 к Европейской конвенции 4 ноября 2000 года, однако до сих пор не ратифицировала его. См. вебсайт Договорного отдела Совета Европы в Интернете по адресу <http://conventions.coe.int> (ссылка от 22 декабря 2003 года).
- <sup>12</sup>       Автор ссылается на сообщение № 965/2000 *Каракурт против Австрии*, пункт 7.4.
- <sup>13</sup>       См. пятый периодический доклад Германии, UN Doc. ССРР/С/DEU/2002/5, 4 декабря 2002 года, пункт 372.
- <sup>14</sup>       См., например, сообщение 998/2001, *Альтхаммер против Австрии*, пункт 8.4.
- <sup>15</sup>       См., например, сообщение № 716/1996, *Паугер против Австрии*, пункт 6.4.
- <sup>16</sup>       См., например, сообщение № 121/1982, *А.М. против Дании*, пункт 6; сообщение № 744/1997, *Линдерхольм против Хорватии*, пункт 4.2.
- <sup>17</sup>       См., например, сообщение № 441/1990 *Казанова против Франции*, пункт 5.1.
- <sup>18</sup>       См. сообщение № 998/2001 *Алтхаммер против Австрии*, пункт 8.4.
- <sup>19</sup>       См. пункт 6.5 выше.

**U. Сообщение № 1138/2002, Аренц против Германии**  
**(Решение принято 24 марта 2004 года, восьмидесятая сессия)\***

*Представлено:* Пауль Аренц; Томас и Дагмара Редер (представлены Уильямом К. Уолшем)

*Предполагаемая жертва:* авторы сообщения

*Государство-участник:* Германия

*Дата сообщения:* 26 сентября 2002 года (первоначальное представление)

*Комитет оп правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 24 марта 2004 года,*

*принимает следующее:*

**Решение о приемлемости**

1. Авторами сообщения являются Пауль Аренц (первый автор) и Томас Редер (второй автор), а также его супруга Дагмар Редер (третий автор), граждане Германии и члены "Церкви Сайентологии" (Сайентология). Они утверждают, что являются жертвами нарушений Германией<sup>1</sup> статей 2, 18, 19, 22, 25, 26 и 27 Международного пакта о гражданских и политических правах. Они представлены адвокатом. Г-н Аренц скончался в феврале 2004 года.

**Факты в изложении авторов**

2.1 17 декабря 1991 года Христианско-демократический союз Германии (ХДС), являющийся одной из двух крупнейших политических партий в Германии, на своем национальном партийном съезде принял резолюцию С 47, объявляющую, что принадлежность к Сайентологии "не совместима с членством в ХДС". Эта резолюция по-прежнему остается в силе.

2.2 В письме от 22 сентября 1994 года председатель муниципального отделения ХДС в Мехернихе (земля Северный Рейн-Вестфалия) при последующей поддержке федерального министра труда и регионального партийного лидера ХДС в земле Северный Рейн-Вестфалия просил первого автора, давнего члена ХДС, прекратить немедленно свое членство в ХДС, подав заявление о выходе из партии, поскольку ему стало известно о принадлежности автора к Церкви Сайентологии. Когда тот отказался подписать заявление, Окружной совет ХДС в Эускирхене решил 17 октября 1994 года начать против него процедуру исключения, тем самым лишив его прав члена партии, до принятия окончательного решения партийными судами ХДС.

2.3 Письмом от 24 октября 1994 года председатель Окружного партийного суда в Эускирхене информировал первого автора о том, что Совет постановил исключить его из ХДС по причине его принадлежности к Церкви Сайентологии и что он просил Окружной партийный суд принять соответствующее решение после предоставления ему возможности быть выслушанным. Заслушав автора 2 декабря 1994 года, Окружной партийный суд 6 декабря 1994 года информировал первого автора о том, что суд подтвердил решение Окружного совета исключить его из партии. 2 октября 1995 года партийный суд ХДС земли Северный Рейн-Вестфалия отклонил апелляцию первого автора. Его последующая апелляция была отклонена Федеральным партийным судом ХДС 18 декабря 1996 года.

2.4 В отдельном разбирательстве второй автор, давний член и впоследствии председатель муниципального совета ХДС в Ветцлар-Митте (земля Гессен), а также третий автор, состоявший в течение

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения участвовали следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Нисукэ Андо, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-н Альфредо Кастильеро Ойос, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле-Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэдждуд, г-н Роман Верушевский и г-н Макссуэлл Ялден.

многих лет членом ХДС, были исключены из партии решением Окружной ассоциации ХДС в Лан-Дилле 22 января 1992 года. Этому решению предшествовала кампания, развязанная против членства в партии второго автора, завершившаяся организацией публичного собрания с участием порядка 1 000 человек в январе 1992 года, во время которого репутация и профессиональная квалификация второго автора как дантиста были, как утверждается, опорочены по причине его принадлежности к Церкви Сайентологии.

2.5 16 июля 1994 года Окружной партийный суд земли Средний Гессен постановил, что исключение второго и третьего авторов из партии соответствует уставным документам ХДС. Апелляции авторов, поданные в партийный суд ХДС земли Гессен и в Федеральный партийный суд в Бонне, были отклонены 26 января 1996 года и соответственно 24 сентября 1996 года.

3.1 9 июля 1997 года региональный суд в городе Бонн отклонил судебный иск авторов против соответствующих решений Федерального партийного суда ХДС, считая, что эти решения исходили из объективного расследования фактов, что они предусматриваются законом и соответствуют процедурным требованиям, содержащимся в уставных документах ХДС. Что же касается существа жалобы, то суд ограничился рассмотрением вопроса о наличии произвола исходя из основополагающего принципа партийной автономии, закрепленного в пункте 1<sup>2</sup> статьи 21 Основного закона Федеративной Республики Германии.

3.2 Суд признал лишенными произвола решения Федерального партийного суда, учитывая тот факт, что авторы действовали таким образом, который противоречит резолюции С 47, в которой излагается партийный принцип ХДС, по смыслу пункта 4<sup>3</sup> статьи 10 Закона о политических партиях. Сама резолюция не была произвольной и соответствовала обязательству партии обеспечивать демократическую внутреннюю организацию в соответствии с пунктом 1 статьи 21 Основного закона, поскольку многочисленные публикации по вопросам сайентологии и, в частности, высказывания ее основателя Рона Хаббарда объективно свидетельствуют о противоречии принципам ХДС, касающимся свободного развития личности, терпимости и защиты социально обездоленных лиц. Кроме того, эта идеология может лично приписываться авторам, исходя из их самоотождествления с принципами Церкви сайентологии и их значительных взносов в ее фонды.

3.3 Хотя ХДС обязан соблюдать основные права авторов на свободу мысли и на религиозную свободу в силу обязательства обеспечивать демократическую внутреннюю организацию партии, ограничение этих прав оправдано необходимостью защищать автономию и надлежащее функционирование политических партий, которые по своему определению не могут представлять все политические и идеологические тенденции и поэтому имеют право исключать оппонентов из своих рядов. Учитывая тот факт, что авторы причинили серьезный ущерб общественному облику ХДС и тем самым подорвали ее электоральную поддержку на местном уровне, суд пришел к выводу, что их исключение не является несоразмерным, поскольку это было единственным средством восстановить единство партии, а авторы вправе создать новую партию. Наконец, суд счел, что авторы не могут ссылаться на свои права, закрепленные в Конвенции о защите прав человека и основных свобод или в Международном пакте о гражданских и политических правах, применительно к ХДС, который не связан этими договорами, будучи частной организацией.

3.4 Своим решением от 10 февраля 1998 года Кельнский апелляционный суд отклонил апелляцию авторов, поддержав доводы Боннского регионального суда и вновь подтвердив, что политические партии согласно пункту 1 статьи 21 Основного закона вынуждены соотносить свои права на партийную автономию с конфликтующими правами членов партии. Кроме того, суд признал, что политические партии правомочны принимать резолюции относительно несовместимости членства в их партии с одновременным членством в другой организации, имея в виду дистанцироваться от соперничающих партий или других ассоциаций, преследующих противоположные цели, если такие решения не являются произвольными. Однако резолюция С 47, а также решение Федерального партийного суда о том, что учение сайентологии не совместимо с основополагающими принципами ХДС, не были признаны судом произвольными.

3.5 Суд подчеркнул, что авторы нарушили принципы ХДС, определенные в резолюции С 47, не только в силу их убеждений, но и в результате их исповедания в силу принадлежности к Церкви Сайентологии, их приверженности принципам этой организации, достижения первым автором "очищения" в сайентологии, а в случае второго и третьего авторов по причине их значительных пожертвований в фонд организации.

3.6 Конституционные права авторов на защиту их достоинства, свободное развитие личности, свободу вероисповедания, совести и религии и свободу создавать ассоциации в сочетании с конституционным принципом недискриминации, а также требования относительно демократической внутренней организации



в политических партиях вторичны по сравнению с конституционно защищаемым интересом партии в надлежащем функционировании и принципом партийной автономии. Права авторов в соответствии с Европейской конвенцией и Пактом, положения которых включены в национальное законодательство, не могут обеспечивать более высокий уровень защиты.

3.7 В целях сохранения своего единства, а также доброго имени ХДС был правомочен исключить авторов, которые осуществляли свои конституционные права таким образом, который противоречит партийным принципам и целям, тем самым подрывая его доброе имя и идеалы. Суд пришел к выводу, что авторы нанесли серьезный ущерб репутации ХДС и что тем самым их исключение подпадает под действие пункта 4 статьи 11 Закона о политических партиях и, более того, соразмерно преследовавшейся цели.

3.8 Жалоба авторов на нарушение их конституционных прав была отклонена как явно не обоснованная Федеральным конституционным судом 28 марта 2002 года. Суд признал, что суды низшей инстанции были правомочны ограничиться рассмотрением вопроса о том, было ли исключение авторов из ХДС произвольным или же оно нарушило их основополагающие права, поскольку автономия политических партий требует от государственных судов воздерживаться от толкования и применения партийных уставов и резолюций.

3.9 Суд убедился в том, что суды более низшей инстанции адекватно соотнесли конституционно гарантированную автономию ХДС с конституционными правами авторов. В частности, он отметил, что права авторов на свободу выражения мнения и на участие в политической жизни были на законных основаниях ограничены резолюцией С 47, в которой соблюдается уставное ограничение, содержащееся в пункте 4 статьи 10 Закона о политических партиях. Равным образом Суд не признал произвольным решение судов низшей инстанции отдать предпочтение автономии ХДС, а не праву авторов на свободу мысли и религии.

## **Жалоба**

4.1 Авторы утверждают, что их права, закрепленные в пункте 1 статьи 2, в статьях 18, 19, 22, 25, 26 и 27 Пакта, были нарушены в результате их исключения из ХДС по причине их приверженности ценностям сайентологии, а также в результате решения немецких судов, подтвердивших эти меры. По мнению авторов, они были лишены права принимать участие в политической жизни своих общин, тогда как статья 25 Пакта защищает право "каждого гражданина", означая, что "не допускается каких-либо различий между гражданами в отношении расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного положения, рождения или иного обстоятельства"<sup>4</sup>. Их исключение из ХДС означало неразумное ограничение этого права ввиду отсутствия каких-либо ссылок на право партийной автономии в статье 25.

4.2 Авторы ссылаются на заключение Комитета о том, что право на свободу ассоциации, закрепленное в статье 22 Пакта, является важнейшим дополнением к правам, защищаемым статьей 25, поскольку политические партии и членство в партиях играют существенную роль в ведении государственных дел и в выборном процессе. Это право и право авторов на свободное выражение своего мнения, закрепленные в пункте 2 статьи 19 Пакта, были произвольно ограничены в результате их исключения из ХДС, учитывая, что Церковь Сайентологии не запрещена Федеральным конституционным судом и что ни один из ее органов не подвергался уголовному преследованию и никогда не был осужден за какое-либо преступление в Германии. Таким образом, деятельность авторов как приверженцев Церкви Сайентологии была полностью законной и на деле совместима со стандартами поведения членов ХДС.

4.3 Авторы утверждают, что их исключение из ХДС, подтвержденное немецкими судами, также нарушило их права, закрепленные в статье 18 Пакта, которая должна толковаться в широком смысле, охватывая свободу мысли по всем вопросам, личные убеждения и приверженность религии<sup>5</sup>. По мнению Комитета, право на свободу религии или убеждений не ограничивается традиционными религиями, оно также защищает новые религии и убеждения меньшинств. Авторы излагают учение основателя Церкви Сайентологии Рона Хаббарда и утверждают, что бланк заявления ХДС, требующего от них публично отказать от своей принадлежности к сайентологии, с тем чтобы не быть исключенными из партии, имеет характер ограничения их права на религию или убеждения, их права в соответствии со статьей 25 принимать участие в ведении государственных дел и как таковое представляет собой принуждение, направленное на то, чтобы вынудить их отказаться от их убеждений в нарушение пункта 2 статьи 18 Пакта.

4.4 В порядке аналогии авторы ссылаются на заключительные замечания Комитета, касающиеся четвертого периодического доклада Германии, в которых Комитет выразил свою обеспокоенность тем, "что в некоторых землях государства-участника сам факт принадлежности лиц к некоторым религиозным сектам может являться основанием для отказа им в принятии на государственную службу, что в определенных обстоятельствах может представлять собой нарушение прав, гарантированных в статьях 18 и 25 Пакта"<sup>6</sup>.

4.5 Авторы утверждают, что их исключение из ХДС равносильно дискриминации по смыслу пункта 1 статьи 2 и статьи 26, поскольку ни одна другая религиозная группа не была признана объектом для исключения. Кроме того, они утверждают, что в документе 1992 года, излагающем позицию партии и обосновывающем принятие резолюции С 47, ХДС несправедливо характеризовал Церковь Сайентологии как выступающую против демократии и социально ориентированных программ, тогда как фактически сайентология как учение проповедует такие ценности.

4.6 Авторы утверждают, что их исключение из ХДС причинило им серьезный личный и экономический ущерб. Так, например, окружная администрация Эускирихена отказала первому автору в лицензии на ведение деловых операций на том основании, что он является сайентологом и тем самым "ненадежным" лицом, в связи с чем его банк закрыл его деловой счет, не указав никаких причин. В результате ущерба, нанесенного его бизнесу, ему пришлось продать его компанию своему сыну, который не был приверженцем Церкви сайентологии. В случае второго автора публичная кампания, направленная против него, нанесла серьезный ущерб его частной зубоветеринарной практике, которая к тому же была помечена Федеральным бюро труда буквой "S", тем самым ложно квалифицируя ее как "сайентологическая компания".

4.7 Авторы утверждают, что они исчерпали все средства внутренней правовой защиты и что этот же вопрос не рассматривается и не рассматривался по какой-либо иной процедуре международного разбирательства или урегулирования.

#### **Замечания, представленные государством-участником в отношении приемлемости сообщения**

5.1 Вербальной нотой от 21 января 2003 года государство-участник оспорило приемлемость сообщения, утверждая, что оно является неприемлемым *ratione temporis*, исходя из немецкой оговорки к пункту 2 а) статьи 5 Факультативного протокола, поскольку заявленные нарушения прав авторов были следствием событий, имевших место до вступления в силу Факультативного протокола для Федеративной Республики Германии 25 ноября 1993 года.

5.2 Хотя решения окружных партийных судов, подтвердившие исключение авторов из ХДС, были приняты в июле и декабре 1994 года, соответственно, они основывались на резолюции С 47, которая была принята национальным съездом партии 17 декабря 1991 года. Государство-участник утверждает, что в соответствии с его оговоркой определяющим моментом для установления приемлемости Факультативного протокола является не сам факт нарушения как таковой, а его источник "по смыслу материальной или, возможно, также косвенных(ой) причин(ы)". Это можно увидеть при сравнении немецкой оговорки с различными формулировками оговорок к Факультативному протоколу, внесенными другими государствами-участниками, такими, как Мальта, Словения и Франция, которые четко указали на нарушения, вытекающие из актов, упущений, результатов или событий, имевших место до вступления в силу Факультативного протокола для этих государств или в результате смежных решений. Кроме того, жалобы авторов в основном касались резолюции С 47 без каких-либо дополнительных возражений, касающихся индивидуальных решений об их исключении из ХДС, которые просто выполнили эту резолюцию.

5.3 Государство-участник заявляет, что сообщение также является неприемлемым *ratione personae* по смыслу статьи 1 Факультативного протокола, поскольку оно не касается нарушений со стороны государства-участника, и утверждает, что его нельзя считать ответственным за исключение членов из политических партий, поскольку они являются свободно организованными ассоциациями частного права. Ссылаясь на решения бывшей Европейской комиссии по правам человека<sup>7</sup>, государство-участник утверждает, что единственным исключением из этого положения было бы нарушение его обязательств защищать закрепленные в Пакте права авторов против незаконного вмешательства третьей стороны. Однако авторы не обосновали такое нарушение. В частности, государство-участник утверждает, что оно выполнило свою обязанность по статье 25, предусматривающую защиту права авторов принимать участие в ведении государственных дел, приняв пункт 4 статьи 10 Закона о политических партиях, который существенным образом ограничивает автономию политических партий в отношении исключения членов. Права авторов согласно статье 25 не были необоснованно ограничены в результате их исключения из ХДС,

принимая во внимание тот факт, что немецкие суды изучили вопрос о том, были ли выполнены требования, изложенные в пункте 4 статьи 10 Закона о политических партиях, а также вопрос о свободе авторов создавать новую партию.

5.4 Наконец, государство-участник утверждает, что жалоба авторов в соответствии со статьей 18 Пакта является неприемлемой *ratione materiae*, поскольку "Организация сайентологии" не может считаться религиозной или философской общиной, а должна рассматриваться как организация, направленная на извлечение экономических выгод и приобретение власти.

#### **Комментарии авторов в отношении замечаний государства-участника о приемлемости**

6.1 7 апреля 2003 года авторы ответили на замечания государства-участника относительно приемлемости, заявив, что их сообщение является приемлемым *ratione temporis*, *ratione personae* и *ratione materiae*. Они утверждают, что их жалобы относятся к событиям, которые имели место после вступления в силу Факультативного протокола для государства-участника в 1993 году, т.е. к их исключению из рядов ХДС, а не к принятию в 1991 году резолюции С 47, которая не применялась с целью возбуждения разбирательства дела об их исключении до 1994 года. Дополнительно и ссылаясь на практику Комитета, авторы утверждают, что в любом случае принятие этой резолюции имеет постоянные следствия, приведшие к их исключению из ХДС в 1994 году.

6.2 Авторы заявляют, что эти нарушения, как утверждается, можно отнести на счет государства-участника, поскольку государство-участник 1) не выполнило своего обязательства по обеспечению и защите прав авторов, закрепленных в Пакте; 2) воспрепятствовало осуществлению этих прав посредством официальных заявлений и действий, прямо или косвенно поощряющих исключение авторов из ХДС; и 3) несет ответственность за то, что немецкие суды не смогли надлежащим образом толковать рамки прав авторов, а также соответствующие обязательства государства-участника, вытекающие из Пакта.

6.3 В частности, авторы утверждают, что нарушение государством-участником своей обязанности защищать их права, закрепленные в Пакте, в результате непринятия эффективных мер с целью предупреждения их исключения из ХДС представляет собой упущение со стороны государства-участника. В соответствии с толкованием Комитетом статьи 25 Пакта государство-участник было обязано принять позитивные меры с целью обеспечения соблюдения ХДС в своем внутреннем управлении свободного осуществления авторами их прав в соответствии с применимыми положениями статьи 25. Равным образом, согласно статьям 18, 19 и 22, государство-участник было обязано принять позитивные и эффективные меры с целью защиты авторов от дискриминации со стороны частных лиц или организаций, таких, как ХДС, либо в силу наличия тесной связи между этими правами и закрепленным в статье 25 правом принимать участие в ведении государственных дел, либо с учетом общей применимости принципа недискриминации, изложенного в пункте 1 статьи 2 и статье 26 Пакта. Авторы заключают, что, несмотря на широкие дискретные права государства-участника в отношении выполнения этих обязательств, принятие общего законодательства в форме Закона о политических партиях, который не запретил дискриминацию по признаку религии или убеждений, не обеспечивает выполнение этих обязательств.

6.4 Кроме того, авторы утверждают, что государство-участник поддерживало и поощряло принятие резолюции С 47 ХДС благодаря многочисленным заявлениям и действиям, которые, как утверждается, были направлены против сайентологии, как, например, письмо Федерального министра труда с поддержкой исключения первого автора из ХДС или ложные заявления и официальные публикации, касающиеся сайентологической церкви.

6.5 По мнению авторов, ограниченные рамки рассмотрения немецкими судами решений партийных судов ХДС не обеспечили соблюдения прав авторов в соответствии с Пактом. Так, совершенно очевидно, что, хотя пропаганда религии или убеждений, а также осуществление права на свободное выражение мнений могут подлежать ограничениям, "основное" право на свободу убеждений или мнений защищается неукоснительно и не может быть ограничено. Поскольку ХДС в ходе своих внутренних разбирательств не представило никаких доказательств, свидетельствующих о том, что авторы делали заявления или занимались какой-либо деятельностью в нарушение закона или партийных норм поведения, немецкие суды не применили этих принципов, тем самым породив ответственность государства-участника в соответствии с Пактом, которая распространяется на все государственные органы, включая органы правосудия.

6.6 Авторы подчеркивают необходимость проводить различие между их случаем и решением Европейской комиссии по правам человека по делу *Церковь сайентологии против Германии* (жалоба

№ 34614/97), в котором заявитель не исчерпал внутренних средств правовой защиты и не доказал, что эта церковь получила конкретные инструкции от ее членов выступать от их имени. Соглашаясь с тем, что Комиссия пришла к заключению, что она не может рассматривать жалобы, касающиеся нарушений со стороны частных лиц, включая политические партии, они подчеркивают, что упомянутая жалоба не касалась каких-либо решений, вынесенных в ходе разбирательства в национальных судах, и что некоторые права, в частности право принимать участие в ведении государственных дел, не защищаются Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод.

6.7 Авторы отклоняют довод государства-участника, согласно которому они могут создать новую партию, заявляя, что в большинстве случаев дискриминации подобное решение может предлагаться государством, например предложение основать собственную компанию или частную школу в связи с прекращением работы по найму или, соответственно, в связи с лишением допуска к школе на запрещенном основании для дискриминации. Однако авторы стремились не к тому, чтобы вступить в другую партию, отражающую их личные и, фактически, аполитичные убеждения, а к тому, чтобы осуществить свое право вступать в политическую партию и участвовать в ее деятельности по своему выбору на равных основаниях с любыми другими немецкими гражданами.

6.8 Наконец, авторы вновь утверждают, что, согласно мнению Комитета, статья 18 Пакта также распространяется на вновь создаваемые религиозные группы и на религии меньшинств, которые могут быть предметом враждебности со стороны господствующей религиозной общины. Кроме того, Европейская комиссия по правам человека признала Церковь сайентологии в качестве религиозной общины, правомочной подавать жалобы в соответствии с пунктом 1 статьи 9 Европейской конвенции в своем личном качестве и в качестве представителя ее членов. Кроме того, сайентология официально признана как религия в ряде стран<sup>8</sup> и как религиозная или философская община в многочисленных судебных и административных решениях, включая решения немецких судов. Равным образом Федеральный конституционный суд, считая исключение авторов из ХДС совместимым с пунктом 1<sup>9</sup> статьи 4 Основного закона, указал: "Это также справедливо, когда в пользу истцов предполагается, что Церковь сайентологии в любом случае является философской общиной (Weltanschauungsgemeinschaft) [...]".

7. 15 марта 2004 года адвокат информировал Комитет о том, что первый автор, г-н Пауль Аренц, скончался 11 февраля 2004 года. Однако он высказал четкое пожелание, чтобы его сообщение было рассмотрено после его кончины. Адвокат представляет документ, подписанный наследниками, которые уполномочивают его "продолжить представлять интересы, связанные с нерассмотренным сообщением, от имени нашего покойного супруга и отца, г-на Пауля Аренца, с нашего согласия и одобрения в Комитете по правам человека Организации Объединенных Наций". В дополнение к четкому намерению покойного его наследники заявляют, что они лично заинтересованы добиваться реабилитации и справедливого удовлетворения, поскольку всей семье пришлось страдать в обстановке подозрения и нетерпимости со стороны жителей их деревни в результате исключения первого автора из ХДС. Ссылаясь на соображения Комитета по делу *Хенри и Дуглас против Ямайки*<sup>10</sup>, адвокат далее утверждает, что его первоначальные широкие полномочия выступать от имени первого автора позволяют ему по-прежнему представлять этого автора в настоящем разбирательстве.

## **Вопросы и процедуры их рассмотрения в Комитете**

8.1 Прежде чем рассматривать любые жалобы, содержащиеся в сообщении, Комитет по правам человека в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры должен принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

8.2 Комитет принял к сведению утверждения авторов, а также аргументы государства-участника против приемлемости сообщения, а именно тот факт, что события, в отношении которых представлены жалобы авторов, обусловлены принятием национальным партийным съездом ХДС резолюции С 47 17 декабря 1991 года, т.е. до вступления в силу Факультативного протокола для Германии 25 ноября 1993 года, и что тем самым оговорка Германии к пункту 2 а) статьи 5 Факультативного протокола препятствует правомочности Комитета рассматривать это сообщение.

8.3 Комитет отмечает, что авторам не был нанесен личный и непосредственный ущерб резолюцией С 47 до тех пор, пока она не была применена к ним индивидуально посредством решений об их исключении из партии, принятых в 1994 году. По мнению Комитета, причины нарушений, о которых утверждают авторы, нельзя найти в принятии резолюции, которая в целом объявляет членство в ХДС несовместимым с принадлежностью к сайентологии; это должно увязываться с конкретными актами, которые, как

утверждается, нарушили права авторов в соответствии с Пактом. В связи с этим Комитет заключает, что оговорка государства-члена неприменима, поскольку утверждаемые нарушения были следствием событий, имевших место после вступления в силу Факультативного протокола для Германии.

8.4 Комитет отмечает, что наследники г-на Аренца подтвердили свою заинтересованность добиваться реабилитации и справедливого удовлетворения для покойного, а также для себя лично, и заключает, что они имеют *locus standi* в соответствии со статьей 1 Факультативного протокола в отношении рассмотрения сообщения первого автора.

8.5 Что касается довода государства-участника о том, что его нельзя считать ответственным за исключение авторов из ХДС, поскольку это решение было не решением его органов, а решением ассоциации частного права, Комитет напоминает, что согласно пункту 1 статьи 2 Пакта государство-участник обязано не только уважать, но и обеспечивать всем находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией лицам все права, признаваемые в Пакте, без какого бы то ни было различия, как-то в отношении расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного положения, рождения или иного обстоятельства. Если же, как это имеет место в настоящем случае, внутреннее законодательство регулирует деятельность политических партий, такое законодательство должно применяться неукоснительно. Кроме того, государства-участники тем самым обязаны защищать деятельность всех религиозных общин или вероисповеданий от посягательств<sup>11</sup> и обеспечивать, чтобы политические партии в своих внутренних делах соблюдали соответствующие положения статьи 25 Пакта<sup>12</sup>.

8.6 Комитет отмечает, что, хотя авторы сделали определенные ссылки на тяготы, которые им пришлось в целом пережить в результате их принадлежности к Церкви сайентологии, и на обязанность государства-участника обеспечивать их права, закрепленные в Пакте, их настоящие претензии, представленные Комитету, относились непосредственно к их исключению из ХДС, т.е. к вопросу, в отношении которого они исчерпали внутренние средства правовой защиты по смыслу пункта 2 b) статьи 5 Факультативного протокола. В связи с этим Комитету не требуется рассматривать более широкий вопрос о том, какие законодательные и административные меры должно принимать государство-участник в целях обеспечения того, чтобы все граждане могли в полной мере осуществлять свое право на участие в политических делах в соответствии со статьей 25 Пакта. Вопрос, вынесенный на рассмотрение Комитета, заключается в том, нарушило ли государство-участник права авторов, закрепленные в Пакте, вследствие того, что суды отдали приоритет принципу партийной автономии по сравнению с их желанием быть членами политической партии, которая не согласна с этим из-за их членства в другой организации идеологического характера. Комитет напоминает свою постоянную практику, заключающуюся в том, что он не является четвертой инстанцией, правомочной проводить новую оценку заключений по факту или оценку применения национального законодательства, если он не может удостовериться в том, что разбирательство в национальных судах было произвольным или означало отказ в правосудии. Комитет считает, что авторы не обосновали в целях приемлемости тот факт, что разбирательство в судах государства-участника было сопряжено с произволом или отказом в правосудии. В связи с этим сообщение является неприемлемым согласно статье 2 Факультативного протокола.

9. Таким образом, Комитет по правам человека постановляет:

- a) считать сообщение неприемлемым согласно статье 2 Факультативного протокола;
- b) препроводить это решение государству-участнику и авторам.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет опубликовано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### Примечания

<sup>1</sup> Пакт и Факультативный протокол к Пакту вступили в силу для государства-участника соответственно 23 марта 1976 года и 25 ноября 1993 года. При ратификации Факультативного протокола государство-участник сделало следующую оговорку: "Федеративная Республика Германия представляет оговорку в отношении пункта 2 а) статьи 5, согласно которой компетенция Комитета не должна распространяться на сообщения,

а) которые уже были рассмотрены в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования, или

б) посредством которых было устранено нарушение прав, совершенное в результате событий, имевших место до вступления в силу Факультативного протокола для Федеративной Республики Германии, или

с) посредством которых было устранено нарушение статьи 26 [указанного Пакта], если и в той мере, в которой нарушение, повлекшее за собой наказание, касается иных прав, чем те, которые гарантируются в вышеупомянутом Пакте".

<sup>2</sup> Пункт 1 статьи 21 Основного закона гласит: "Партии содействуют формированию политической воли народа. Они могут свободно образовываться. Их внутренняя организация должна соответствовать демократическим принципам. Они должны представлять публичный отчет об источниках и расходовании своих средств, а также о своем имуществе".

<sup>3</sup> Пункты 4 и 5 статьи 10 Закона о политических партиях гласят: "4) Член партии может быть исключен из партии, если он преднамеренно не соблюдает партийный устав или документы таким образом, который противоречит партийным принципам или дисциплине и тем самым серьезно подрывает ее репутацию. 5) Компетентный арбитражный суд, действуя в соответствии с Кодексом арбитражной процедуры, принимает решения об исключении из партии. Предоставляется право апелляции в более высокий суд. Мотивы принятых решений излагаются в письменной форме. В срочных и серьезных случаях, требующих принятия немедленного решения, исполнительный комитет партии или региональной ассоциации может лишить члена его прав в ожидании решения арбитражного суда".

<sup>4</sup> Авторы цитируют Замечание общего порядка 25 Комитета.

<sup>5</sup> Авторы ссылаются на пункт 1 Замечания общего порядка 22 Комитета.

<sup>6</sup> Заключительные замечания, касающиеся четвертого доклада Германии, документ ООН CCPR/C/70/Add.73, пункт 16.

<sup>7</sup> См. Европейская комиссия по правам человека, заявление № 34614/1997, *Church of Scientology v. Germany*, решение от 7 апреля 1997 года.

<sup>8</sup> Австралия, Новая Зеландия, Соединенные Штаты Америки, Тайвань, Швеция и Южная Африка.

<sup>9</sup> Пункт 1 статьи 4 Основного закона гласит: "Свобода вероисповедания и свобода религиозных убеждений и мировоззрения ненарушимы".

<sup>10</sup> См. сообщение № 571/1994, *Хенри и Дуглас против Ямайки*, соображения, принятые 25 июля 1996 года, пункт 6.2.

<sup>11</sup> См. CCPR, сорок восьмая сессия (1993 год), Замечание общего порядка № 22, пункт 9.

<sup>12</sup> См. CCPR, пятьдесят седьмая сессия (1996 год), Замечание общего порядка № 25, пункт 26.

**V. Сообщение № 1179/2003, Нгамби против Франции**  
**(Решение принято 9 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия)\***

<i>Представлено:</i>	Бенжаменом Нгамби и Мари-Луизой Небол (адвокатом не представлены)
<i>Предполагаемая жертва:</i>	авторы сообщения
<i>Государство-участник:</i>	Франция
<i>Дата сообщения:</i>	18 февраля 2003 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 9 июля 2004 года,*

*принимает следующее:*

В соответствии с подпунктом а) пункта 1 правила 84 правил процедуры Комитета г-жа Кристина Шане не участвовала в принятии данного решения.

**Решение о приемлемости**

1. Авторами сообщения являются г-н Бенжамен Нгамби, камерунского происхождения, имеющий статус беженца во Франции, и г-жа Мари-Луиза Небол, гражданка Камеруна, проживающая в городе Дуала, Камерун. Они утверждают, что являются жертвами нарушения Францией статей 17 и 23 Международного пакта о гражданских и политических правах. Авторы не представлены адвокатом.

1.2 15 октября 2003 года Комитет, действуя через своего Специального докладчика по новым сообщениям, принял решение о раздельном рассмотрении вопроса о приемлемости сообщения и его существа.

**Факты в изложении автора**

2.1 Г-н Б. Нгамби заявляет, что 15 января 1983 года в Камеруне он вступил в брак с г-жой М.-Л. Небол. После того, как он занялся политической деятельностью, он дважды подвергался аресту полицией и в 1993 году бежал из Камеруна. В 1994 году он подал ходатайство о предоставлении ему статуса беженца во Франции.

2.2 8 марта 1995 года французские власти предоставили г-ну Б. Нгамби статус беженца и 16 мая 1995 года выдали свидетельство о гражданском состоянии, в котором признается факт его женитьбы на г-же М.-Л. Небол.

2.3 Однако решением от 19 сентября 1999 года генеральный консул Франции в городе Дуала, Камерун, отказал г-же М.-Л. Небол в просьбе о выдаче визы в целях воссоединения семьи, поскольку власти Камеруна указали, что свидетельство о браке автора жалобы не является подлинным. В решении указывается, что отказ в визе не является несоразмерным вмешательством в осуществление права на личную и семейную жизнь вследствие указанных выше обстоятельств. В нем также говорится, что практически г-жа-М.-Л. Небол и г-н Б. Нгамби не вели совместной супружеской жизни и что в действительности последний имел связь с г-жой М.К., от которой у него имеется ребенок.

---

\* В рассмотрении данного сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Раджсумер Лаллах, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд и г-н Роман Верушевский.

2.4 23 мая 2001 года Государственный совет в своем решении по ходатайству г-жи М.-Л. Небол об отмене решения генерального консула Франции указал, что представленное авторами свидетельство о браке не является подлинным, что, поскольку данное обстоятельство выяснилось после признания французскими властями свидетельства о браке авторов жалобы, это является юридическим основанием для отказа г-же М.-Л. Небол в визе. Совет заключил, что, поскольку авторы сообщения не ведут совместной супружеской жизни, решение от 19 сентября 1999 года не является несоразмерным вмешательством в осуществление участниками их права на уважение личной и семейной жизни, гарантируемого статей 8 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод.

### **Жалоба**

3.1 Авторы утверждают, что решение Государственного совета представляет собой серьезное нарушение их права на личную и семейную жизнь в нарушение статьи 17 и пунктов 1 и 3 статьи 23 Пакта. Они утверждают, что государство-участник, проведя расследование внебрачных связей г-на Б. Нгамби и проинформировав об этом г-жу М.-Л. Небол, вмешалось в их личную интимную жизнь.

3.2 Авторы далее утверждают, что французские власти пытались заставить г-на Б. Нгамби жениться на г-же М.К. в нарушение положений пункта 2 статьи 23 Пакта.

3.3 Авторы заявляют, что они исчерпали внутренние средства правовой защиты и что их вопрос не рассматривается в рамках какой-либо иной процедуры международного расследования или урегулирования.

### **Замечания государства-участника**

4.1 В своих замечаниях от 24 июля 2003 года государство-участник оспаривает приемлемость данного сообщения.

4.2 Во-первых, государство-участник дает следующие пояснения, касающиеся фактов дела. 7 марта 1994 года г-н Б. Нгамби обратился с ходатайством о предоставлении ему статуса беженца во Франции. 19 декабря 1994 года Управлением Франции по защите беженцев и апатридов (ОФПРА) ему было отказано в этом. Рассмотрев апелляцию автора, Комиссия по апелляциям беженцев вынесла 8 марта 1995 года решение о предоставлении ему статуса беженца.

4.3 23 августа 1995 года эта же Комиссия, опираясь на оказавшиеся позднее ложными заявления г-на Б. Нгамби, зафиксировала факт брака г-на Б. Нгамби с г-жой М.-Л. Небол и выдала свидетельство о браке и справку о семейном положении.

4.4 13 ноября 1996 года во Франции родилась Аделина - ребенок г-на Б. Нгамби и г-жи М.К.

4.5 7 января 1998 года г-жа М.-Л. Небол, утверждая, что она является женой г-на Б. Нгамби, обратилась с ходатайством о долгосрочной визе для въезда во Францию.

4.6 2 марта 1998 года министерство иностранных дел информировало г-на Б. Нгамби о том, что его "союз с г-жой М.К." по сути своей означает прекращение его супружеской жизни с г-жой М.-Л. Небол. При таких обстоятельствах "процедура воссоединения семьи более не является применимой".

4.7 20 марта 1998 года г-н Б. Нгамби обратился в Административный суд Парижа с просьбой отменить решение от 2 марта 1998 года.

4.8 30 марта 1998 года мэр города Дуала, Камерун, направил генеральному консулу в Дуале письмо, в котором указывалось, что свидетельство о браке № 117/83 (номер брачного свидетельства, указанный авторами сообщения в связи с их просьбой о воссоединении семьи) на самом деле относится к браку г-на Франсуа Йонкеу и г-жи Марселины Йакам. Поэтому представленное авторами сообщения свидетельство о браке не является подлинным.

4.9 3 апреля 1998 года генеральный консул Франции препроводил письмо мэра в ОФПРА. 11 мая 1998 года консульство информировало также ОФПРА о том, что свидетельства о рождении г-жи М.-Л. Небол и двух детей, которые, как утверждается, являются сыновьями автора сообщения - Франка Нгамби и Эммануэль Нгамби, - не являются подлинными, и подтвердил, что свидетельство о браке авторов жалобы не является подлинным.



- 4.10 4 июня 1999 года Административный суд Парижа отменил решение министерства иностранных дел от 2 марта 1998 года как решение *ultra vires*.
- 4.11 19 сентября 1999 года генеральный консул отказал в визе г-же М.-Л. Небол. 7 октября 1999 года г-н Б. Нгамби обратился в Административный суд Парижа с просьбой о выполнении решения того же суда от 4 июня 1999 года. 18 ноября 1999 года г-жа М.-Л. Небол обратилась в Государственный совет с просьбой отменить отказ в визе от 19 сентября 1999 года.
- 4.12 23 мая 2001 года Государственный совет отклонил ходатайство г-жи М.-Л. Небол. Совет счел, что при принятии своего решения генеральный консул Франции в Дуале опирался, в частности, на представленные муниципалитетом города Дуала документы, на тот факт, что представленное г-жой М.-Л. Небол свидетельство о ее браке с г-ном Б. Нгамби не является подлинным и, в частности, на отсутствие факта супружеской жизни авторов сообщения.
- 4.13 И наконец, государство-участник сочло уместным представить следующую информацию в целях содействия Комитету в подготовке своих соображений относительно г-на В. Нгамби и его семейных связей.
- 4.14 Постановлением от 17 января 2000 года парижский районный суд лишил г-н Б. Нгамби опекунских прав в отношении г-жи Софи Нгамби Эноно. В постановлении указывается, что "Софи Нгамби Эноно, родившаяся 17 февраля 1970 года в городе Бертуа, Камерун, (...) страдает серьезной инвалидностью в результате трисомии и находится в состоянии полной зависимости; она содержится опекуном в одной небольшой спальне (...), в одиночестве, где ее кормят в лучшем случае один раз в день". Суд потребовал от г-на Б. Нгамби дать отчет новому законному представителю, и в частности сообщить, "как он распорядился полученной 16 сентября 1999 года г-жой Софи Нгамби Эноно суммой в 35 193 французских франка, которая представляет собой сумму накопившихся выплат по пособию по инвалидности".
- 4.15 Далее начальник полиции Парижа в письме от 23 мая 2000 года, препровождающем директору ОФПРА постановление парижского районного суда, указал: "В связи с совершенными г-ном Нгамби деяниями хочу обратить Ваше внимание на тот факт, что он, по-видимому, является ответственным за прибытие во Францию нескольких лиц, ищущих убежища, а также нескольких детей, имеющих гражданство Камеруна, которые въехали во Францию по поддельным паспортам Центральноафриканской Республики и в отношении которых он представил постановление об опекунстве, выданное районным судом города Дуала (...)".
- 4.16 Во-вторых, государство-участник утверждает, что заявления о нарушениях статей 23 и 17 Пакта, являются неприемлемыми. Государство-участник утверждает, что прежде всего жалоба авторов несовместима *ratione materiae* с положениями статьи 23 Пакта.
- 4.17 Государство-участник указывает, что факт нахождения в браке авторов сообщения не установлен. В любом случае они не представили каких-либо доказательств этого. Более того, как подтверждает муниципалитет города Дуала в своем письме от 30 марта 1998 года, представленное авторами французским властям свидетельство о браке не является подлинным.
- 4.18 Кроме того, согласно информации, представленной г-ном Б. Нгамби Комиссии по рассмотрению апелляций беженцев, он покинул Камерун в мае 1993 года и жил во Франции, по крайней мере, с 17 февраля 1994 года, т.е. с того дня, когда в городе Бобиньи, Франция, было выдано разрешение на жительство. Соответственно г-н Б. Нгамби не может утверждать, что он ведет супружескую жизнь с г-жой М.-Л. Небол, которая проживает в Камеруне. И наконец, г-н Б. Нгамби сожительствовал с г-жой М.К., от которой у него имеется ребенок - Аделина, родившаяся 13 ноября 1996 года.
- 4.19 Таким образом, как указывает государство-участник, авторы сообщения не образуют "семью" по смыслу статьи 23 Пакта и, следовательно, не могут требовать защиты со стороны общества и государства (пункт 1 статьи 23), которая неприменима в их случае.
- 4.20 Государство-участник утверждает также, что пункты 2 и 3 статьи 23 также неприменимы в данной ситуации. Фактически их "право вступить в брак и основать семью" никогда не оспаривалось. Вопреки утверждениям авторов, французские власти не оказывали никакого давления ни на авторов сообщения, ни на г-жу М.К. с целью побудить последнюю к вступлению в брак с г-ном Б. Нгамби. Как указывает государство-участник, это лишь утверждение авторов сообщения, которые не представили никаких документальных свидетельств в поддержку своей жалобы. Кроме того, для того чтобы пункты 2 и 3

статьи 23 могли быть применимы в данном деле, авторам необходимо доказать, что были сорваны их планы вступления в брак либо потому, что им воспрепятствовали в этом, либо наоборот, потому что их принуждали к этому. Государство-участник заключает, что в данном деле такие факторы отсутствуют. В действительности французские власти оспаривали действительность их брака, а не их желание вступить в брак.

4.21 И наконец, государство-участник считает, что пункт 4 статьи 23 является неприменимым, поскольку он касается "супругов", а авторы сообщения не доказали, что они состоят в браке.

4.22 Кроме того, государство-участник утверждает, что с учетом приведенных выше оснований авторы не являются жертвами нарушения статьи 23.

4.23 Государство-участник поясняет, что утверждение о нарушении статьи 17 Пакта является неприемлемым, поскольку авторы фактически не являются жертвами. Государство-участник напоминает, что г-жа М.-Л. Небол обратилась с ходатайством о выдаче ей долгосрочной визы для въезда во Францию, выдвинув в качестве обоснования интересы воссоединения семьи. Следовательно, как указывает государство-участник, для французских властей было совершенно логичным проверить, действительно ли это ходатайство о визе было подано женой г-на Нгамби. Проверка, проведенная французскими властями, была предпринята после подачи ходатайства г-жой М.-Л. Небол. Таким образом, именно ходатайство о выдаче визы привело к так называемому "вмешательству" французских властей в ее личную и семейную жизнь. При таких обстоятельствах, как указывает государство-участник, участие французских властей в этом деле, которое явилось естественным следствием просьбы авторов о воссоединении семьи, не могло иметь результатом нанесение им даже малейшего ущерба. Они сами хотели такого участия для получения визы для г-жи М.-Л. Небол.

#### **Комментарии авторов сообщения в связи с замечаниями государства-участника**

5.1 В своих замечаниях от 17 ноября 2003 года авторы сообщения утверждают, что их сообщение является приемлемым.

5.2 В связи со статьей 23 Пакта авторы сообщения вновь утверждают, что свидетельство об их браке № 117/83, выданное и удостоверенное муниципалитетом города Дуала 7 октября 1997 года, было признано в качестве такового в письме министерства иностранных дел от 30 декабря 1997 года, а также ОФПРА; таким образом, его нельзя ставить под сомнение и оно не может служить оправданием для отказа в выдаче долгосрочной визы г-же Небол.

5.3 Что касается их статуса жертв, то авторы сообщения подчеркивают, что отсутствие супружеской жизни между ними является результатом отказа консульских органов в их просьбе жить вместе во Франции.

5.4 Что касается статьи 17 Пакта, то, по мнению авторов сообщения, власти сделали неправильный вывод о том, что их свидетельство о браке является поддельным; они считают, что отказ в визе для г-жи Небол был попыткой разрушить их брак. Что касается связи г-на Нгамби с г-жой М.К., то автор сообщения указывает, что "это была краткосрочная связь, характерная для образа жизни во Франции", которая касается только его личной жизни, и что как таковую ее нельзя путать с многоженством и она не должна влиять на его ходатайство о воссоединении семьи. И наконец, авторы сообщения утверждают, что отношение французских властей равносильно оказанию на них давления и запугиванию их.

5.5 Что касается представленной государством-участником дополнительной информации об аннулировании опекунских прав в отношении его кузины г-жи Софи Нгамби Эноно, то автор сообщения утверждает, что это является преувеличением, и утверждает, что этот случай свидетельствует о преследовании его самого со стороны судебных властей.

#### **Вопросы и процедуры их рассмотрения в Комитете**

6.1 Прежде чем рассматривать любые жалобы, содержащиеся в сообщении, Комитет по правам человека в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры должен принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

6.2 Как это предусмотрено в пункте 2 а) статьи 5 Факультативного протокола, Комитет удостоверился в том, что этот же вопрос не рассматривается в соответствии с другой процедурой международного разбирательства или урегулирования.

6.3 Комитет принял к сведению аргументы авторов сообщения и государства-участника относительно утверждения о нарушении статьи 23 Пакта. Хотя сначала ни ОФПРА, ни министерство иностранных дел в письме от 30 декабря 1997 года не ставили под сомнение подлинность "свидетельства о браке" авторов сообщения, тем не менее свидетельство о браке № 117/83 от 15 января 1983 года, якобы выданное муниципалитетом города Дуала, оказалось, как было установлено этим муниципалитетом 30 марта 1998 года, неподлинным, и это решение было использовано генеральным консулом Франции в Дуале 19 сентября 1999 года в качестве основания для отказа в визе г-же Небол. Кроме того, как было также установлено генеральным консулом, свидетельства о рождении, представленные г-жой Небол для подтверждения семейного родства двух, якобы, сыновей автора сообщения - Франка Нгамби и Эммануэля Нгамби, а также ее собственное свидетельство о рождении не являются подлинными.

6.4 Статья 23 Пакта гарантирует защиту семейной жизни, включая защиту интересов воссоединения семьи. Комитет отмечает, что для целей Пакта термин "семья" следует толковать в широком смысле как понятие, включающее всех лиц, образующих семью, как она понимается в соответствующем обществе. Отказ от защиты такой семьи не всегда может обосновываться отсутствием формальных брачных связей, особенно в тех случаях, когда существует местная практика заключения брака в соответствии с нормами обычного или общего права. Не обязательно также, что право на защиту семейной жизни исчезает в результате раздельного проживания, супружеской неверности или отсутствия брачных связей. Однако прежде всего необходимо наличие семейных уз, которые необходимо защищать. Комитет отмечает, что авторы сообщения представили французским властям документы, якобы свидетельствующие о наличии семейных уз, однако эти документы, как было установлено французскими властями, являются поддельными. Комитет отмечает далее, что авторы сообщения не привели эффективных доказательств несостоятельности этих выводов, что дает таким образом французским властям достаточные основания для отказа авторам сообщения в их ходатайстве о долгосрочной визе и воссоединении семьи. Комитет считает, что авторы сообщения не обосновали своего утверждения о том, что право на защиту семейной жизни было нарушено французскими властями.

6.5 Что касается предполагаемого нарушения статьи 17 Пакта, т.е. вмешательства в личную и семейную жизнь, то Комитет отмечает, что французские власти начали проверку сведений о статусе и семейных связях г-жи Небол после ее просьбы о выдаче визы в целях воссоединения семьи. При этом они в обязательном порядке должны были учитывать факторы, касающиеся личной и семейной жизни авторов сообщения. Комитет считает, что авторы сообщения не продемонстрировали, что эта проверка равносильна произвольному и противоправному вмешательству в их личную и семейную жизнь. Авторы сообщения не обосновали также свои утверждения о том, что французские власти применили к ним меры давления и запугивания в целях разрушения их так называемого брака.

7.1 Соответственно, Комитет считает жалобы авторов неприемлемыми согласно статье 2 Факультативного протокола.

7.2 Исходя из этого, Комитет постановляет:

- a) признать данное сообщение неприемлемым согласно статье 2 Факультативного протокола;
- b) препроводить настоящее решение государству-участнику и автору сообщения.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является французский. Впоследствии будет издано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

**W. Сообщение № 1191/2003, Хруска против Чешской Республики**  
(Решение принято 30 октября 2003 года, семьдесят девятая сессия)\*

*Представлено:* г-жой Элизабет Хруска (не представлена адвокатом)

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник* Чешская Республика

*Дата сообщения:* 31 марта 2003 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 30 октября 2003 года*

*принимает следующее:*

**Решение о приемлемости**

1. Автор сообщения - Элизабет Хруска. Она утверждает, что стала жертвой нарушения Чешской Республикой ее прав согласно статьям 2, 5, 18, 19 и 26 Пакта<sup>1</sup>. Автор не представлена адвокатом.

**Изложение фактов**

2.1 3 марта 2001 года Пражское бюро Чешского управления социального обеспечения (Ceska sprava socialního zabezpečení Praha) приняло решение в отношении расчета суммы причитающегося автору пособия по инвалидности.

2.2 13 апреля 2001 года автор обжаловала это решение в областном суде Брно, обратившись с просьбой о пересмотре этого решения, чтобы для расчета пенсионного пособия учитывался дополнительный период страхования. Решением от 12 сентября 2002 года областной суд Брно оставил в силе решение Управления социального обеспечения, признав жалобу автора необоснованной.

2.3 24 октября 2002 года автор обжаловала это решение в суде второй инстанции Оломоуц, утверждая, что решение областного суда нарушает МПГПП, Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах и положения пункта 1 статьи 95 чешской Конституции.

2.4 16 декабря 2002 года суд Оломоуца приостановил разбирательство, сообщив автору, что ввиду изменений в законодательстве и связанного с этим прекращения юрисдикции суда в данной области автору необходимо подать свою жалобу в Верховный суд по административным делам. Автору также сообщили, что жалобщикам, обращающимся в Верховный суд по административным делам, необходимо иметь представителя, являющегося адвокатом или по крайней мере юристом с высшим образованием.

**Жалоба**

3.1 Автор утверждает о нарушении положений 2, 5, 18, 19 и 26 Пакта, поскольку она подверглась дискриминации в силу того, что она не обучалась в чешском юридическом вузе; у нее нет средств судебной защиты от произвольных решений судов более низкой инстанции; у нее нет права обдумывать правовые вопросы или развивать свои правовые идеи, выводы или возражения; ей отказано в праве иметь мнения без вмешательства в любой юридический вопрос и право выражать свое мнение в любом суде перед любым судьей; а также что она не имеет какого-либо юридического образования, однако желает самостоятельно выступать в гражданских делах.

---

\*

В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Нисукэ Андо, г-н Прафулачандра Натварлал Бхагвати, г-н Альфредо Кастильеро Ойос, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Раджесуммер Лаллах, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд, г-н Роман Верушевский и г-н Максвелл Ялден.

## Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете

4.1 Прежде чем рассматривать любые жалобы, содержащиеся в сообщении, Комитет по правам человека в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры должен принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

4.2 Комитет ссылается на свою правовую практику, согласно которой он не считает, что требования юридического представительства в высшей национальной судебной инстанции не основывается на объективных и разумных критериях<sup>2</sup>. Автор не приводит каких-либо доводов в обоснование своей жалобы, утверждая лишь, что такое требование было дискриминационным. Соответственно, Комитет считает, что она не обосновала свои претензии для целей приемлемости.

5. Таким образом, Комитет постановляет:

- a) признать сообщение неприемлемым согласно статье 2 Факультативного протокола,
- b) препроводить настоящее решение автору и, для информации, государству-участнику.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет опубликовано на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

## Примечания

<sup>1</sup> Пакт и Факультативный протокол вступили в силу для Чехословакии соответственно 23 марта 1976 года и 12 июня 1991 года. 22 февраля 1993 года Чешская Республика депонировала документ о правопреемстве в отношении обоих договоров.

<sup>2</sup> См. решение по делу № 866/1999, решение от 31 августа 2001 года, *Марина Торрегроса Лафуенте и др. против Испании*, пункт 6.3.

**Х. Сообщение № 1214/2003, Влад против Германии**  
**(Решение принято 1 апреля 2004 года, восьмидесятая сессия)\***

*Представлено:* Андрианом Владом (не представлен адвокатом)

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник:* Германия

*Дата сообщения:* 3 июня 2003 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 1 апреля 2004 года*

*принимает следующее:*

**Решение о приемлемости**

1. Автором сообщения, датируемого 3, 10 июня и 22 июля 2003 года, является г-н Адриан Влад, гражданин Германии, родившийся 28 октября 1962 года в Крайове, Румыния. Он утверждает, что он и его семья стали жертвами нарушения Германией<sup>1</sup> пунктов 1 и 3 статьи 2, пункта 1 статьи 14, статей 16, 17, пункта 1 статьи 23 и статьи 26 Пакта. Автор не представлен адвокатом.

**Факты в изложении автора**

2.1 С 1995 по 2001 год автор арендовал квартиру у строительной компании GBO в Оффенбахе. В 1998 году он прекратил выплачивать дополнительные платежи, не относящиеся к арендной плате, заявив о своем праве воздерживаться от уплаты (Zurückbehaltungsrecht) на том основании, что GBO не выполнила своего обязательства по предоставлению ему доступа к платежным квитанциям, на основании которых были рассчитаны дополнительные платежи за эксплуатационные затраты. 6 сентября 1999 года, когда сумма просроченных платежей достигла 3 364,52 немецких марок, GBO в одностороннем порядке расторгла договор об аренде и подала в суд на автора и его жену, Керстин Влад, с целью их выселения и погашения задолженности.

2.2 Своими решениями от 9 мая 2000 года окружной суд Оффенбаха издал распоряжение автору и его жене покинуть квартиру и выплатить просроченные платежи вместе с судебными издержками. Их апелляции в региональный суд Дармштадта были отклонены 14 декабря 2000 года, а судебные издержки возложены на них. В течение месячного периода после вынесения судебных решений 3 января 2001 года конституционной жалобы на отклонение апелляций подано не было.

2.3 7 января 2001 года автор выдвинул против участвовавших в рассмотрении дела судей окружного суда Оффенбаха и областного суда Дармштадта уголовные обвинения, заявив, что тот факт, что они не интерпретировали и не применили соответствующие законы и положения по контролю за квартирной платой в соответствии с судебной практикой Федерального суда (Bundesgerichtshof) и Федерального конституционного суда (Bundesverfassungsgericht) равнозначен "вынесению неправоудного решения", и пригрозил добиваться правосудия собственными силами. 10 и 29 января 2001 года Федеральный генеральный прокурор заявил, что рассмотрение этого дела находится вне его компетенции. В личном письме от 22 января 2001 года высокопоставленное должностное лицо из директората полиции Юго-Восточного Гессена рекомендовало автору не усугублять своего положения и хорошо подумать о том, какими будут затраты в связи с подачей конституционной жалобы и результат.

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Нисуке Андо, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-н Альфредо Кастильеро Ойос, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-н Роман Верушевский и г-н Макссуэлл Ялден.

2.4 1 марта 2001 года председатель вышестоящего регионального суда Франкфурта отклонил иск автора о возмещении ему ущерба в связи с выплатой им судебных издержек, его наличными выплатами и затратами, связанными с его выселением, который он выдвинул на том основании, что якобы решения регионального суда Дармштадта были явным нарушением закона. Он информировал автора о том, что Гессен не несет ответственности за решения своих судов, если только при отправлении правосудия в конкретном деле не было допущено уголовного правонарушения.

2.5 27 марта 2001 года прокуратура Дармштадта приняла решение не расследовать выдвинутые автором обвинения в связи с отсутствием каких-либо признаков совершения уголовных правонарушений рассматривавшими дело судьями регионального суда Дармштадта. Аналогичным образом, ходатайство автора о предоставлении ему юридической помощи для обжалования решения прокурора было отклонено 29 марта 2001 года ввиду отсутствия разумных шансов на успех этого средства правовой защиты. Его апелляция на решение прокурора была отклонена 9 июля 2001 года, а последующая апелляция – 4 января 2002 года.

2.6 20 апреля 2001 года автор направил ходатайство федеральному министру юстиции и федеральному президенту с просьбой вмешаться в рассмотрение его дела. Когда оба ходатайства были отклонены, автор совершил акт экзгибиционизма перед зданием федерального министерства юстиции и пригрозил канцелярии федерального президента самосожжением. Окружной суд Берлин-Тергартена обвинил автора во вторжении в частные владения за то, что он перелез через ограду здания канцелярии федерального президента. Однако после направленного автором соответствующего ходатайства, было принято решение не применять к нему уголовных мер. После того, как окружной суд издал распоряжение о его психиатрическом обследовании для выявления того, может ли автор нести уголовную ответственность за совершенное им правонарушение, уголовное разбирательство было в конечном счете прекращено.

2.7 Между тем автор направил дисциплинарную жалобу в министерство юстиции Гессена в связи с решением прокурора от 27 марта 2001 года прекратить рассмотрение его дела. 30 июля 2001 года главный обвинитель отклонил эту жалобу. Апелляция автора в региональный суд Франкфурта более высокой инстанции не была принята в связи с тем, что истец не был представлен адвокатом, правомочным вести дела в суде.

2.8 4 августа 2001 года был издан ордер на арест автора в связи с тем, что он не выполнил решения регионального суда Дармштадта. 8 февраля 2002 года окружной суд Оффенбаха по межведомственной почте дал указание управлению полиции Оффенбаха арестовать автора, если он не будет отправлен в закрытое психиатрическое заведение. В ноябре 2002 года автор был арестован после того, как он бросил различные документы в федерального президента во время его визита в Оффенбах. Впоследствии автор безуспешно направлял ходатайства в Федеральный парламент, парламент Гессена, а также федеральному канцлеру.

2.9 8 сентября 2003 года автор подал конституционную жалобу на решение Генерального прокурора Гессена от 1 августа 2003 года отклонить его последующую апелляцию на решение об отклонении выдвинутых им против судей окружного суда Оффенбаха и регионального суда Дармштадта уголовных обвинений. В частности автор заявил, что требование о юридическом представительстве для обжалования этого решения в суде является нарушением его конституционного права на доступ в суды. Регистратура федерального Конституционного суда сообщила автору, что она зарегистрировала его жалобу, хотя 24 октября 2003 года она уже информировала автора о том, что эта жалоба будет признана неприемлемой по причине отсутствия доказательств, исчерпания всех средств правовой защиты и несоблюдения установленных сроков подачи конституционной жалобы.

### **Жалоба:**

3.1 Автор утверждает о нарушении его прав, предусмотренных пунктом 3 статьи 2, пунктами 1, 16, 17 статьи 14, пунктом 1 статьи 23 и статьи 26 Пакта, заявляя, что большинство инициированных им разбирательств неправомерно затягивались, что его жалобы серьезно не расследовались, что его почта просматривалась, а телефонные звонки прослушивались и что выселение его семьи из квартиры пагубно отразилось на состоянии его здоровья и здоровья его семьи.

3.2 Автор утверждает, что ему отказывали в доступе к судам и не дали возможности исчерпать все внутренние средства правовой защиты, поскольку у него был всего лишь месяц для подачи конституционной жалобы на решения регионального суда Дармштадта от 3 января 2001 года. В тот период

времени он не мог найти адвоката, отчасти из-за отпускного периода, наступившего после Нового года. Кроме того, автору якобы поступали угрозы физической расправы со стороны полиции, помещения в муниципальный госпиталь Оффенбаха в связи с состоянием его психики и взятия под стражу по распоряжению окружного суда Оффенбаха. Автор также утверждает, что ни один из более чем 40 адвокатов, к которым он обратился, не пожелал заниматься его иском в связи с вынесением неправомерного приговора, что де-факто отражает безнаказанность немецких судей.

3.3 Автор требует компенсации за понесенный материальный ущерб и ухудшение состояния его здоровья.

### **Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете**

4.1 Прежде чем рассматривать любые жалобы, содержащиеся в сообщении, Комитет по правам человека в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры должен принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

4.2 Комитет считает, что даже если предположить, что претензии автора не будут считаться неприемлемыми ввиду исчерпания всех внутренних средств правовой защиты, они так или иначе являются неприемлемыми, поскольку лично автор не пострадал от якобы имевшего место нарушения какого-либо положения Пакта и поскольку они не подпадают под сферу действия ни одного из положений Пакта, на которые он ссылается, а также потому, что он не обосновал свои претензии для целей приемлемости.

5. Таким образом, Комитет по правам человека постановляет:

- а) признать сообщение неприемлемым согласно статьям 1, 2, 3 и пункту 2 b) статьи 5 Факультативного протокола;
- б) препроводить настоящее решение автору и, для информации, государству-участнику.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет опубликовано также на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### **Примечание**

<sup>1</sup> Международный пакт о гражданских и политических правах и Факультативный протокол вступили в силу для государства-участника соответственно 23 марта 1976 года и 25 ноября 1993 года.



**У. Сообщение № 1239/2004, Уилсон против Австралии**  
**(Решение принято 1 апреля 2004 года, восьмидесятая сессия)\***

*Представлено:* Джоном Уилсоном (не представлен адвокатом)

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник:* Австралия

*Дата сообщения:* 20 марта 2003 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 1 апреля 2004 года*

*принимает следующее:*

**Решение о приемлемости**

1. Автором сообщения, изначально датированного 20 марта 2003 года, является Джон Уилсон, австралийский гражданин, родившийся в 1942 году и проживающий в Австралии<sup>1</sup>. Он считает себя жертвой нарушения Австралией статей 1, 2, 9, 14, 17 Пакта. Он не представлен адвокатом.

**Факты в изложении автора**

2.1 Автор заявляет о том, что он участвовал в целом ряде различных судебных разбирательств в штате Новый Южный Уэльс, в ходе которых не были соблюдены принципы справедливости и он был лишен своего права на слушание дела судом присяжных. В результате этого, согласно его утверждениям, он был незаконно лишен свободы, незаконно выселен из своего дома и оклеветан. Он также считает себя жертвой, по его словам, незаконного использования власти со стороны иностранной державы.

2.2 Автор заявляет, что 5 сентября 1997 года он был арестован и обвинен на основании статьи 326 Закона о преступлениях Нового Южного Уэльса 1990 года, которая предусматривает состав преступления в виде угроз физической расправы или посягательств на свидетеля по делу, присяжного заседателя или судебного работника (автор не представляет информации о предъявленных ему обвинениях или других обстоятельствах). 26 сентября 1997 года автор предстал перед местным судом, где он потребовал, чтобы его дело рассматривалось коллегией присяжных заседателей, и председательствующий судья согласился с этой просьбой.

2.3 17 ноября 1997 года автор предстал перед Верховным судом Нового Южного Уэльса, куда он был вызван по повестке секретаря этого суда, где было сказано, что ему предъявлено обвинение в оскорблении суда. Из-за отсутствия более подробной информации не ясно, было ли это обвинение связано с теми обвинениями, которые были предъявлены на основании Закона о преступлениях. Автор обратился с просьбой о том, чтобы дело по его обвинению в оскорблении суда слушалось судом присяжных. Председательствующий судья отказался удовлетворить эту просьбу. Автор обжаловал это решение в Верховный суд, но его жалоба была отклонена в единоличном порядке судьей этого суда 13 февраля 1998 года, а затем Апелляционным судом - 26 августа 1998 года. Еще одно обращение автора в Верховный суд Австралии с просьбой разрешить ему подать апелляцию на отказ в слушании дела судом присяжных, была отклонена 16 апреля 1999 года.

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Нисукэ Андо, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-н Альфредо Кастильеро Ойос, г-жа Кристина Шане, г-н Франко Депаскуале, г-н Морис Глеле Аханханзо, г-н Вальтер Келин, г-н Ахмед Тауфик Халиль, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-н Роман Верушевский и г-н Макссуэлл Ялден.

2.4 Автор утверждает, что он незаконно содержался под стражей с 9 ноября 1999 года по 28 февраля 2000 года в тюрьме Сильвер-уотер в Сиднее после его осуждения за оскорбление суда Верховным судом Нового Южного Уэльса. Какой-либо информации об обстоятельствах его осуждения представлено не было. Он заявляет о том, что его просьба о слушании коллегией присяжных дела по его обвинению в оскорблении суда не была удовлетворена. 28 февраля 2000 года он был выпущен из тюрьмы после принятия положительного решения по его апелляции, поданной в Апелляционный суд. Автор заявляет о том, что вышеуказанные обстоятельства свидетельствуют о нарушении статьи 9 (5) Пакта.

2.5 Автор сообщает о том, что 28 декабря 2000 года он возбудил иск против Банка Сент-Джорджа, обвинив этот банк в мошенничестве в связи с предоставленной ему ссудой на жилье, выразившемся во включении в контракт скользящей ставки процента. Автор заявляет о том, что ответчиком по иску также является штат Новый Южный Уэльс, на котором, по словам автора, лежала "остаточная ответственность" за ранее принятое решение судьи Верховного суда Нового Южного Уэльса. Речь идет о решении, которым суд удовлетворил ходатайство банка о передаче ему дома автора за непорочное им выплат в счет погашения жилищной ссуды. Автор утверждает, что судья, рассматривавший этот вопрос, принял неправомерное решение, отказавшись удовлетворить его просьбу о рассмотрении в суде присяжных дела, возбужденного против него банком. В своем иске к банку и штату Новый Южный Уэльс автор утверждал, что он имеет право на рассмотрение его дела судом присяжных, но этот иск был отклонен Верховным судом Нового Южного Уэльса, а последующие жалобы автора на это процессуальное решение, поданные им в Апелляционный суд и Высокий суд Нового Южного Уэльса, были отклонены соответственно 16 ноября 2001 года и 14 февраля 2003 года.

2.6 Автор ссылается на 23 судебных разбирательства, в ходе которых соответствующие суды отклоняли его просьбы о слушании дела присяжными, и заявляет о том, что это свидетельствует о нарушении государством-участником статей 2 и 14 Пакта.

2.7 Автор также упоминает о том, что дело, возбужденное им против одного средства массовой информации в июне 1997 года по обвинению в диффамации, было закрыто, и Верховный суд Нового Южного Уэльса не удовлетворил жалобу автора, несмотря на требование автора о том, чтобы это дело рассматривалось в суде присяжных. Все это, по его утверждениям, свидетельствует о нарушении статьи 17 Пакта государством-участником.

2.8 Автор также утверждает, что, поскольку судьи и парламентарии государства-участника присягают на верность королеве Елизавете II, являющейся монархом иностранного государства, то это обстоятельство представляет собой нарушение статьи 1 Пакта.

2.9 Наконец, автор утверждает, что отклонение судами государства-участника его иска к вышеупомянутому банку по поводу предоставленной ему ссуды представляло собой нарушение статьи 26, поскольку он был лишен защиты закона от, по его словам, мошеннической практики банка.

## **Жалоба**

3.1 Автор утверждает, что в ходе различных судебных разбирательств, упомянутых в его сообщении, ему не было представлено право на слушание дела судом присяжных и что разбирательство не было справедливым в нарушение статей 9 и 14. Он заявляет о том, что обстоятельства, на которые он ссылается в жалобе, свидетельствуют о нарушении статей 1, 2, 17 и 26 Пакта.

## **Вопросы и процедуры их рассмотрения в Комитете**

4.1 Прежде, чем рассматривать любые жалобы, содержащиеся в сообщении, Комитет по правам человека в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры должен принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым согласно Факультативному протоколу к Пакту.

4.2 В соответствии с пунктом 2 а) статьи 5 Факультативного протокола Комитет убедился, что этот вопрос не рассматривается в рамках другой процедуры международного разбирательства или урегулирования.

4.3 Комитет подтверждает свою позицию, что отдельное лицо не может претендовать на статус "жертвы" в связи с предполагаемыми нарушениями права всех народов на самоопределение, провозглашенного в

статье 1 Пакта<sup>2</sup>. Следовательно, эта часть сообщения является неприемлемой в соответствии со статьей 1 Факультативного протокола.

4.4 Что касается утверждений автора о нарушении статей 2, 9, 14, 17 и 26 Пакта, то, по мнению Комитета, они либо не подпадают под сферу охвата этих положений, либо не были обоснованы для целей приемлемости. Комитет отмечает, в частности, что Пакт не предусматривает права на слушание дела судом присяжных ни в гражданском, ни в уголовном процессах, но провозглашает, что при любом судебном разбирательстве, будь то с коллегией присяжных или без оной, должны соблюдаться гарантии справедливого судебного разбирательства<sup>3</sup>. Следовательно, утверждения автора неприемлемы в соответствии со статьями 2 и 3 Факультативного протокола.

5. Исходя из этого, Комитет объявляет данное сообщение неприемлемым. Это решение будет препровождено автору и государству-участнику для информации.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет опубликовано на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### Примечания

<sup>1</sup> Факультативный протокол вступил в силу для Австралии 25 декабря 1991 года.

<sup>2</sup> См., например, *Хом против Филиппин*, дело № 1169/2003, решение, принятое 8 августа 2003 года.

<sup>3</sup> См., например, *Каванах против Ирландии* (№ 1), дело № 819/1998, соображения, принятые 4 апреля 2001 года.

**Z. Сообщение № 1272/2004, Бенали против Нидерландов**  
**(Решение принято 23 июля 2004 года, восемьдесят первая сессия)\***

*Представлено:* г-жой Фатимой Бенали (представлена адвокатом Я.Я.К. ван Хареном)

*Предполагаемая жертва:* автор сообщения

*Государство-участник:* Нидерланды

*Дата сообщения:* 23 июня 2003 года (первоначальное представление)

*Комитет по правам человека, учрежденный в соответствии со статьей 28 Международного пакта о гражданских и политических правах,*

*на своем заседании 23 июля 2004 года,*

*принимает следующее:*

**Решение о приемлемости**

1.1 Автором сообщения, которое было первоначально датировано 23 июня 2003 года, является подданная Марокко г-жа Фатима Бенали, родившаяся в Марокко 13 июля 1984 года. Она утверждает, что, высылая ее в Марокко, Нидерланды нарушают статьи 17, 23 и 24 Пакта. Автор представлена адвокатом.

1.2 29 июня 2004 года Комитет, действуя через посредство своего Специального докладчика по новым сообщениям, постановил отдельно рассмотреть вопрос о приемлемости и существо данного сообщения.

**Факты в изложении автора**

2.1 В 1985 году брак родителей автора, проживавших в Марокко, был расторгнут. Ее мать покинула семью, и автор продолжала жить со своим отцом. В августе 1989 года отец автора снова женился. В период между 1989 и 1990 годами мать автора также вышла замуж и жила в деревне, расположенной приблизительно в 50 км от дома автора, которая жила со своей бабушкой. Автор утверждает, что в соответствии с местными традициями ее мать полностью интегрировалась в семью нового мужа, порвав с прежней семьей. Соответственно она фактически и юридически перестала заботиться об авторе, заявив в "акте о передаче ребенка", что она передает заботу об авторе ее отцу. В 1990 году отец автора переехал в Нидерланды со своей новой женой. Отмечается, что отец автора все же поддерживал с ней контакты, принимал решение относительно ее образования в консультации с ее бабушкой и давал деньги на учебу и содержание. В 1995 году бабушка переехала во Францию, но согласно действующему французскому законодательству автор, как утверждает, не имела никакой возможности присоединиться к ней. Вместо этого 1 сентября 1995 года она самостоятельно выехала к отцу в Нидерланды.

2.2 12 сентября 1995 года автор обратилась к голландским властям с ходатайством о получении вида на жительство, чтобы остаться со своим отцом, проживающим в Нидерландах. 2 июня 1997 года министр юстиции отклонил ходатайство. 18 мая 1998 года министр юстиции отклонил просьбу автора о признании предшествующего решения недействительным.

2.3 22 января 1999 года Окружной суд отклонил апелляцию автора на решение министра юстиции. Суд отметил, что национальное законодательство предусматривает выдачу вида на жительство для воссоединения семьи исходя из тех семейных отношений, которые существовали до прибытия одного из родителей в Нидерланды. Такое право, однако, утрачивает свою силу, если семейные связи были разорваны, например в результате окончательной интеграции ребенка в другую семью, когда первоначальные родители не имеют более родительской власти или не покрывают расходы на содержание

---

\* В рассмотрении настоящего сообщения принимали участие следующие члены Комитета: г-н Абдельфаттах Амор, г-н Нисуке Андо, г-н Прафуллачандра Натварлал Бхагвати, г-жа Кристина Шане, г-н Вальтер Келин, г-н Раджасумер Лаллах, г-н Рафаэль Ривас Посада, сэр Найджел Родли, г-н Мартин Шейнин, г-н Иван Ширер, г-н Иполито Солари Иригойен, г-жа Рут Уэджвуд, г-н Роман Верушевский и г-н Макссуэлл Ялден.

ребенка. Кроме того, данным правом воспользоваться тем сложнее, чем больше длится период раздельного проживания. По мнению Суда, то, что отец автора оставил ее в 1990 году с бабушкой на пять лет, вряд ли можно считать временной мерой, и мало вероятно, что с самого начала он хотел, чтобы она приехала к нему в Нидерланды. Суд, наоборот, заключил, что решение о переезде автора в Нидерланды было скорее всего ускорено переездом ее бабушки во Францию в 1995 году. На основе всех этих фактов Суд сделал вывод о том, что семейные связи прекратились, когда отец автора покинул Марокко.

2.4 Касаясь вопроса о том, что автору тем не менее следует разрешить остаться в Нидерландах исходя из достаточно чрезвычайных гуманитарных соображений Суд отметил, что не были приведены доказательства того, что в случае ее возвращения в Марокко положение автора станет крайне тяжелым. Не были также приведены доказательства того, что автор настолько интегрировалась в голландское общество, а марокканское общество стало настолько ей чужим, что проживание вне Нидерландов будет для нее неприемлемым и "столь мучительным", что надлежит разрешить ей остаться. Касаясь права на охрану семейной жизни, закрепленного в статье 8 Европейской конвенции о правах человека, Суд, исходя из приведенной выше оценки фактов, установил отсутствие какого-либо вмешательства в семейную жизнь. Кроме того, автор не доказала, что в данных обстоятельствах на государство возлагается какое-либо позитивное обязательство разрешить ей остаться. Не было доказано наличия каких-либо объективных помех для продолжения семейной жизни в Марокко. Взвесив все основные факторы, Суд соответственно установил, что принятое решение было "обоснованным" и не противоречит какому-либо общему принципу здравого и надлежащего управления.

2.5 После этого автор продолжала жить в Нидерландах, и, как отмечается, никаких мер для ее высылки инициировано не было.

### **Жалоба**

3.1 Автор утверждает, что ее высылка в Марокко будет равносильна произвольному или незаконному вмешательству в ее личную и семейную жизнь в нарушение статьи 17 Пакта и нарушит ее право на защиту как несовершеннолетнего лица в нарушение статьи 24 Пакта. Она также заявляет, никак не аргументируя, о нарушении статьи 23 Пакта.

3.2 Автор заявляет, что в Марокко нет никого, кто мог бы о ней заботиться. Отмечается отсутствие надежд на то, что ее отец вернется и будет о ней заботиться, поскольку его жена живет в Нидерландах с 1980 года и возвращаться не желает. Автор сообщает, что она начала ходить в школу в Нидерландах, полностью интегрировалась в голландское общество и бегло говорит на голландском языке.

### **Замечания государства-участника относительно приемлемости сообщения**

4. В представлении от 28 июня 2004 года государство-участник утверждает, что данное сообщение является неприемлемым вследствие исчерпания внутренних средств правовой защиты, отмечая, что после направления сообщения автор подала иммиграционным властям обновленное ходатайство о получении вида на жительство. Это ходатайство было отклонено 21 апреля 2004 года, после чего автор направила в Окружной суд апелляцию, сопроводив ее просьбой о принятии временных мер, с тем чтобы ее не высылали до окончания судебного разбирательства. Сроки слушания ее дела еще не определены.

### **Комментарий автора относительно замечаний государства-участника**

5. Письмом от 13 июля 2004 года автор ответила на представления государства-участника, заявив, что она подала новое (а не обновленное) ходатайство о виде на жительство, а апелляция была направлена иммиграционным властям, а не Окружному суду. Она признает направление просьбы о принятии временных мер до окончания процедуры разбирательства апелляции. По ее словам, все внутренние процессуальные средства в отношении конкретного ходатайства были исчерпаны и на этот факт никак не влияет подача нового ходатайства с иной аргументацией. В новом ходатайстве утверждается, что с момента ее прибытия в Нидерланды в 1995 году и после принятия Окружным судом окончательного решения в 1999 году не было ни одной попытки выслать ее, и соответственно ее высылка сейчас была бы проявлением "жесткой" политики. Поэтому автор делает вывод о том, что ее сообщение надлежит признать приемлемым.

## Вопросы и процедура их рассмотрения в Комитете

### Рассмотрение вопроса о приемлемости

6.1 Прежде чем рассматривать любые жалобы, содержащиеся в сообщении, Комитет по правам человека в соответствии с правилом 87 своих правил процедуры должен принять решение о том, является ли данное сообщение приемлемым в соответствии с Факультативным протоколом к Пакту.

6.2 Касаясь жалобы по статье 24, Комитет отмечает, что поскольку автор в настоящее время более не является несовершеннолетним лицом, то независимо от любых имевших место ранее обстоятельств любая ее будущая высылка не будет иметь отношения к каким-либо правам, закрепленным в указанной статье. Поэтому данная жалоба является неприемлемой *ratione materiae* по смыслу статьи 3 Факультативного протокола как несовместимая с положениями Пакта.

6.3 Касаясь жалоб по статьям 17 и 23, Комитет ссылается на свое решение о том, что в связи с высылкой одного или более членов семьи из какого-либо государства-участника в другую страну могут в принципе возникать спорные вопросы по данным положениям Пакта<sup>1</sup>. В то же время, Комитет отмечает, что аргументы, которые автор самостоятельно изложила властям в своем обновленном ходатайстве, имеют важное значение для любого решения Комитета по этим жалобам, поскольку решение Комитета будет основано на оценке положения автора на момент принятия решения. Комитет ссылается на свое решение о том, что если тот или иной автор инициировал новое разбирательство властей, которое затрагивает существо направленной в Комитет жалобы, то надлежит признать, что автор не исчерпал внутренние средства правовой защиты, как то предусмотрено в пункте 2 b) статьи 5 Факультативного протокола<sup>2</sup>. Поэтому Комитет признает сообщение в данной части неприемлемым.

7. Соответственно, Комитет постановляет:

a) признать сообщение неприемлемым в соответствии со статьей 3 и пунктом 2 b) статьи 5 Факультативного протокола; и

b) препроводить настоящее решение автору сообщения и для информации государству-участнику.

[Принято на английском, испанском и французском языках, причем языком оригинала является английский. Впоследствии будет также издано на арабском, китайском и русском языках в качестве части настоящего доклада.]

### Примечания

<sup>1</sup> См., например, сообщение № 930/2000 *Вината против Австралии*, соображения, принятые 26 июля 2001 года, и сообщение № 893/1999 *Сахид против Новой Зеландии*, соображения, принятые 28 марта 2003 года.

<sup>2</sup> См. сообщение № 1045/2002 *Барой против Филиппин*, решение, принятое 31 октября 2003 года, и сообщение № 1040 *Романс против Канады*, решение, принятое 9 июля 2004 года.

-----