



Экономический
и Социальный Совет

Distr.
GENERAL

E/CN.4/Sub.2/1993/21
25 June 1993

RUSSIAN
Original: ENGLISH

КОМИССИЯ ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

Подкомиссия по предупреждению
дискриминации и защите меньшинств
Сорок пятая сессия
Пункт 10 а) предварительной повестки дня

ОТПРАВЛЕНИЕ ПРАВОСУДИЯ И ПРАВА ЧЕЛОВЕКА ПРИМЕНИТЕЛЬНО К
ЗАДЕРЖАННЫМ ЛИЦАМ

ВОПРОС О ПРАВАХ ЧЕЛОВЕКА ПРИМЕНИТЕЛЬНО К ЛИЦАМ, ПОДВЕРГАЕМЫМ
ЗАДЕРЖАНИЮ ИЛИ ТЮРЕМНОМУ ЗАКЛЮЧЕНИЮ В КАКОЙ БЫ ТО НИ БЫЛО ФОРМЕ

Возможная полезность, масштабы и структура специального исследования
по вопросу о приватизации тюрем

Рабочий проект, подготовленный г-жой Клэр Пелли во исполнение
решения Подкомиссии 1992/107

СОДЕРЖАНИЕ

	<u>Пункты</u>	<u>Стр.</u>
Введение	1 - 6	3
I. СООТВЕТСТВУЮЩИЕ МЕЖДУНАРОДНЫЕ НОРМЫ	7 - 19	4
А. Международные нормы в области прав человека (универсальные документы в области прав человека), касающиеся административного персонала тюрем	7 - 10	4
В. Региональные нормы в области прав человека, касающиеся административного персонала тюрем	11 - 14	6
С. Нормы, касающиеся принудительного труда	15 - 19	8

СОДЕРЖАНИЕ (продолжение)

	<u>Пункты</u>	<u>Стр.</u>
II. КОНЦЕПЦИЯ ПРИВАТИЗАЦИИ ТЮРЕМ, ЕЕ СФЕРА ПРИМЕНЕНИЯ, ИСТОРИЯ ВОПРОСА И ВСЕ БОЛЕЕ ШИРОКОЕ РАСПРОСТРАНЕНИЕ ЭТОЙ КОНЦЕПЦИИ В МИРОВОМ МАСШТАБЕ	20 - 37	9
III. ПОЛЕЗНОСТЬ СПЕЦИАЛЬНОГО ИССЛЕДОВАНИЯ	38 - 42	18
A. Аргументы в пользу и против приватизации тюрем	43 - 44	20
B. Анализ других аргументов против приватизации тюрем, имеющих как принципиальный политический, так и практический характер	45 - 65	25
C. Рассмотрение основ полномочий и ответственности государства в связи с ограничениями прав человека, в частности полномочий по задержанию и лишению свободы, и возможные правовые ограничения полномочий в передаче государственных обязанностей, полномочий и функций	66 - 75	34
D. Установление норм и гарантий, необходимых в связи с участием частного сектора в управлении тюрьмами и осуществлении функций, связанных с обращением с задержанными лицами или лицами, заключенными в тюрьму	76 - 82	37
IV. ОХВАТ И СТРУКТУРА ВОЗМОЖНОГО ИССЛЕДОВАНИЯ ...	83 - 87	
A. Источники информации	84	42
B. Предлагаемые руководящие принципы	85 - 87	42

Приложения

Соответствующие международные нормы

- I. Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме, утвержденный резолюцией 43/173 Генеральной Ассамблеи от 9 декабря 1988 года.
- II. Европейские правила 1987 года о содержании в тюрьмах - пересмотренный европейский вариант Минимальных стандартных правил обращения с заключенными (выдержки)

Примечание: См. также Права человека - сборник международных договоров, Организация Объединенных Наций, Нью-Йорк, 1988 год:

- i) Минимальные стандартные правила обращения с заключенными (стр. 212-234)
- ii) Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка (стр. 254-262)
- iii) Конвенция Международной организации труда (№ 29) о принудительном труде (стр. 185 - 198)

Введение

1. Вопрос о приватизации тюрем был впервые вынесен на рассмотрение Рабочей группы по задержанию Подкомиссия в ходе ее сессии в 1988 году г-ном Альфонсо Мартинесом 1/. В результате аргументированного обсуждения этого вопроса, которое последовало после его выступления на сессии Рабочей группы в 1989 году, Рабочая группа рекомендовала просить г-на Альфонсо Мартинеса подготовить документ "...содержащий предложения о наилучшем способе изучения вопроса о приватизации тюрем" 2/. С учетом этой рекомендации Подкомиссия просила г-на Альфонсо Мартинеса подготовить рабочий документ, в котором будут содержаться "предложения о наиболее эффективном пути дальнейшего изучения Подкомиссией вопроса приватизации тюрем" 3/. Учитывая другие важные обязательства г-на Альфонсо Мартинеса перед Подкомиссией, он смог представить на рассмотрение подготовленный им документ только на сессии 1991 года. Рассмотрев представленный им рабочий документ 4/, Подкомиссия решила без голосования предложить правительствам и межправительственным и неправительственным организациям представить свои мнения по данному вопросу Генеральному секретарю, просить Генерального секретаря представить Подкомиссии рабочий документ, в котором упомянутые мнения с комментариями аналитического характера будут сведены воедино и систематизированы, и рассмотреть вопрос о приватизации тюрем на ее сорок четвертой сессии в рамках пункта 10 а) своей предварительной повестки дня 5/.

2. На своей сорок четвертой сессии в 1992 году Подкомиссия приняла во внимание рабочий документ, подготовленный г-ном Альфонсо Мартинесом в 1991 году, и рабочий документ, представленный Генеральным секретарем в соответствии с просьбой Подкомиссии, с информацией и анализом мнений по вопросу о приватизации тюрем 6/. Ссылаясь на свое решение 1989/110 от 1 сентября 1989 года и 1991/105 от 28 августа 1991 года и принимая во внимание вышеупомянутые рабочие документы и доклад Рабочей группы по задержаниям на ее сорок четвертой сессии 7/, Подкомиссия постановила (решение 1992/107 от 27 августа 1992 года):

а) просить г-жу Клэр Пелли подготовить "рабочий проект относительно возможной полезности, масштабов и структуры специального исследования по вопросу о приватизации тюрем";

б) представить этот рабочий документ Рабочей группе и Подкомиссии на ее сорок пятой сессии; и

с) просить Генерального секретаря оказать г-же Пелли всю необходимую помощь для выполнения поставленной перед ней задачи.

3. В соответствии с этим решением Центр по правам человека обратился дополнительно к тем правительствам, которые, по имеющимся данным, проводили недавно работу по развитию приватизационных аспектов управления тюрьмами, представить информацию по этому вопросу. Из этих правительств ответы прислали правительства Австралии и Франции, а правительство Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии непосредственно направило г-же Пелли информацию о сдаче тюрем в аренду и мерах по конвоированию заключенных. Ответы на запросы Генерального секретаря, которые были направлены ранее, были присланы правительствами Испании и Республики Судан.

4. Закон Испании об общей организации работы тюрем (№ 1/79) уточняет функции пенитенциарного учреждения и ограничивает исполнение приговоров о тюремном заключении пенитенциарными учреждениями. Это ограничение не исключает заключение договоров о предоставлении услуг частными фирмами в некоторых конкретных случаях, в частности в организации питания и в обеспечении надежности работы электронных систем наблюдения (датчиков, внутренних телевизионных систем), установленных снаружи пенитенциарных учреждений. Правительство Испании не планирует вносить какие-либо существенные изменения в действующее законодательство в порядке приватизации тюрем.

5. Правительство Судана считает, что тюрьмы не следует передавать в частные руки по принципиальным соображениям: приведение в исполнение судебных приговоров должно возлагаться только на соответствующий государственный исполнительный орган, наделенный судебными полномочиями и не подверженный влиянию извне. В этой связи высказывались также опасения по поводу того, что желание получить экономическую выгоду будет противоречить интересам заключенных и мерам по их реабилитации. Правительство Судана также отметило, что тюремные служащие должны выполнять свои функции в порядке постоянной работы на основе такой же дисциплины, которая должна соблюдаться в регулярных полувоенных подразделениях, но с учетом некоторых отступлений, обусловленных организацией профессиональных союзов. Есть также опасность того, что организованные банды, в особенности занимающиеся контрабандой наркотиков, будут злоупотреблять такими соглашениями. Вместе с тем частный сектор мог бы играть определенную роль в использовании труда заключенных при условии, что административный контроль за работой пенитенциарных учреждений и приведение в исполнение судебных решений будет находиться в руках исполнительного органа (службы по делам тюрем), непосредственно контролируемого судебными и законодательными органами.

6. Настоящий рабочий документ подготовлен в целях представления Рабочей группе по задержаниям и Подкомиссии на ее сорок пятой сессии на основании решения 1992/107. Его цель - поднять основные вопросы, которые необходимо будет рассмотреть в любом будущем исследовании, и таким образом заложить основу обсуждения вопроса о необходимости такого исследования.

I. СООТВЕТСТВУЮЩИЕ МЕЖДУНАРОДНЫЕ НОРМЫ

A. Международные нормы в области прав человека (универсальные документы в области прав человека), касающиеся административного персонала тюрем

7. В важнейших международных и региональных документах ничего не говорится при определении прав человека или при рассмотрении вопросов, связанных с лишением свободы, наказанием и допустимыми ограничениями прав человека, - о способах организации работы тюремной администрации или о статусе тюремного персонала. Вместе с тем некоторые вспомогательные документы имеют непосредственное отношение к этому вопросу. Так, в правиле 46 (3) Минимальных стандартных правил обращения с заключенными четко предусматривается, что сотрудники тюремной администрации должны быть специализированными работниками тюремного управления, пользоваться статусом государственных служащих и иметь уверенность в сохранении их должности.

8. Аргументированное описание правового воздействия Минимальных стандартных правил дается в материалах рассматривавшегося в Америке дела Ларо против Мансона 9/, в которых разъясняется их воздействие на международное право и их отношение к муниципальным системам, которые предусматривают надлежащие процедуры или запреты на применение жестоких и нетрадиционных видов наказания. Этот анализ в равной степени применим и к другим вспомогательным документам, упомянутым ниже, таким, как Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка. В этой связи судья Кабрейнз отмечал:

"Эти стандартные нормы могут иметь существенное значение в том плане, что они выражают обязательства государств - членов Организации Объединенных Наций перед международным сообществом, см. *Filartiga v. Pena-Irala*, 630 F.2d 876, 883 (2d Cir, 1980), и являются составной частью свода норм международного права (включая обычное международное право) в области прав человека, который построен на основе Устава Организации Объединенных Наций... Так, в статье 55 Устава предусматривается, что Организация Объединенных Наций содействует соблюдению прав человека; в статье 56 государства-члены обязуются предпринимать совместные и самостоятельные действия в сотрудничестве с Организацией для достижения целей, указанных в статье 55; и в статье 62 (2) Устава Экономический и Социальный Совет уполномочивается делать рекомендации в целях поощрения уважения и соблюдения прав человека и основных свобод для всех.

Приняв Минимальные стандартные правила обращения с заключенными, Экономический и Социальный Совет действовал во исполнение возложенного на него мандата по разработке международных норм, способствующих соблюдению прав человека...

Принятие Минимальных стандартных правил первым Конгрессом Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями и их последующее одобрение Экономическим и Социальным Советом отнюдь не означает, что они стали применимыми и в данном случае. Вместе с тем эти меры представляют собой авторитетную международную декларацию основных норм человеческого достоинства и некоторых видов практики, противных совести людей. Нормы, содержащиеся в этой декларации, соответствуют канонам порядочности и честности, которые отражают понятия справедливости, заключенные в надлежащих процедурах; в этой связи важно отметить, что федеральные суды, включая Верховный суд и Апелляционный суд второй инстанции, ссылались на Минимальные стандартные правила при рассмотрении некоторых конкретных случаев. См., например, материалы дела *Estelle v. Gamble*, 429 U.S. at 103-104 & n. 8 ... (в которых цитируются Минимальные стандартные правила в порядке подтверждения "современных норм приличия" в целях осуществления восьмой поправки)".

9. Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме, предусматривает, что:

"арест, задержание или заключение осуществляются только в строгом соответствии с положениями закона и компетентными должностными лицами или лицами, уполномоченными законом для этой цели."

Для целей свода принципов предусматривается, что:

"b) слова "задержанное лицо" означают любое лицо, лишенное личной свободы не в результате осуждения за совершение правонарушения;

c) слова "заключенное лицо" означают любое лицо, лишенное личной свободы в результате осуждения за совершение какого-либо правонарушения".

В своде принципов есть много ссылок на "власти" в связи с задержанными или заключенными лицами (принципы 29-33). В других принципах (12.1 с), 18.4, 23.1 и 35) упоминаются "должностные лица правоохранительных органов" и ущерб, причиненный в результате действий "государственного должностного лица". Из структуры свода принципов в целом явствует, что термин "власти", упоминаемый в связи с управлением местами заключения, означает государственные должностные лица 10/. (Для удобства свод принципов прилагается к настоящему рабочему документу.)

10. В комментарии к статье 1 Кодекса поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка 11/ говорится, что термин "должностные лица по поддержанию правопорядка" включает всех назначаемых или избираемых должностных лиц, связанных с применением права, которые обладают полицейскими полномочиями, особенно полномочиями на задержание правонарушителей". В преамбуле подчеркивается

"a) что, как и все другие учреждения системы уголовного правосудия, каждый орган охраны порядка должен представлять общественность в целом, нести перед ней ответственность и быть ей подотчетным...

c) что каждое должностное лицо по поддержанию правопорядка является частью системы уголовного правосудия, цель которой состоит в предотвращении преступности и борьбе с ней, и что поведение каждого должностного лица этой системы оказывает воздействие на всю систему".

Из свода принципов явствует, что лица, осуществляющие полицейские полномочия и несущие ответственность за задержание, являются "должностными лицами по поддержанию правопорядка" и что частные лица, действующие на договорной основе, не рассматриваются как сотрудники, образующие часть системы уголовного правосудия.

В. Региональные нормы в области прав человека, касающиеся административного персонала тюрем

11. Минимальные стандартные правила обращения с заключенными, принятые Советом Европы (с поправками, внесенными в 1987 году) и содержащие минимальные нормы для сотрудников администрации тюрем, предусматривают в правиле 54, что

"54. (1) Администрация тюрем обеспечивает тщательный отбор при найме или последующем назначении всех сотрудников. Особое внимание обращается на такие их качества, как честность, человечность, профессиональная способность и личная пригодность к этой работе.

(2) Сотрудники, как правило, назначаются на постоянной основе в качестве специализированного тюремного персонала, имеют статус государственных служащих и уверены в сохранении работы, которая зависит только от нормального поведения, эффективности, хорошего физического и психического здоровья и соответствующего уровня образования. Зарботная плата должна быть достаточной для того, чтобы привлекать и удерживать на службе мужчин и женщин, удовлетворяющих предъявляемым требованиям; в связи с трудным характером работы они должны иметь соответствующие привилегии и благоприятные условия службы.

(3) Во всех случаях, когда необходимо нанять сотрудников, работающих неполный рабочий день, эти критерии, в той мере, в которой это необходимо, применяются и к ним".

Положение, предусматривающее, что все сотрудники должны "как правило" иметь статус гражданских служащих, совершенно четко означает, что негосударственные служащие нанимаются в качестве сотрудников тюремных администраций только в порядке исключения. Это исключение позволяет продолжить давно установившуюся практику, как, например, назначение некоторых профессиональных работников, таких, как врачи и священники, оказывать ограниченные услуги в тюрьмах. Данное исключение, изложенное в этой формулировке, не охватывает случаи передачи всех функций управления конкретными тюрьмами частному сектору. (Преамбула и соответствующие правила, касающиеся персонала, прилагаются к настоящему рабочему документу.)

12. Положения документов Конференции по безопасности и сотрудничеству в Европе (СБСЕ), касающиеся прав человека, не имеют обязательной юридической силы, однако представляют собой своего рода политические обязательства, которые государства-участники неоднократно соглашались соблюдать. Эти обязательства получили дальнейшее подкрепление в связи с принятием 20 июля 1992 года Декларации Хельсинкской встречи на высшем уровне, в которой предусматривается создание хорошо продуманного межправительственного механизма и учреждений по контролю за соблюдением обязательств государств-участников. Обеспечение соблюдения этих обязательств зависит всего лишь от политической воли, поскольку к этому "общеевропейскому и североамериканскому" порядку, установленному Хельсинкским заключительным актом и последующими совещаниями в рамках СБСЕ, применяется принцип консенсуса. Тем не менее государства - участники СБСЕ взяли на себя, на основании этих документов, обязательства, которые в значительной мере эквивалентны международным пактам ООН, Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод и другим международным нормам.

13. К приватизации тюрем в какой-то степени относится пункт 23 Итогового документа Венской встречи, принятого 15 января 1989 года. Этот пункт гласит:

"Государства-участники будут...

23.2 - обеспечивать, чтобы со всеми лицами, содержащимися под стражей или в заключении, обращались гуманно и с уважением достоинства, присущего человеческой личности;

- 23.3 - соблюдать принятые Организацией Объединенных Наций минимальные стандартные правила обращения с заключенными, а также принятый Организацией Объединенных Наций Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка;
- 23.4 - запрещать пытки и другие виды жестокого, бесчеловечного или унижающего человеческое достоинство обращения и наказания и принимать эффективные законодательные, административные, судебные и другие меры по предотвращению такой практики и наказания за нее;
- 23.5 - рассматривать вопрос о присоединении к Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения или наказания, если они этого еще не сделали".

14. В преамбуле к документу Копенгагенского совещания, принятому 29 июня 1990 года, государства-участники подтвердили "их обязательства по полному осуществлению всех положений ... других документов СБСЕ, относящихся к человеческому измерению". Кроме того, в пункте I.16.4 этого документа государства-участники согласились, что они

"будут обеспечивать, чтобы образование и информация относительно запрещения пыток полностью включались в подготовку работников гражданских и военных правоохранительных органов, медицинского персонала, государственных служащих и других лиц, которые могут иметь дело с содержанием под стражей, ведением допроса или обращением с любым лицом, подвергшимся какой-либо форме ареста, задержания или тюремного заключения".

При рассмотрении в этом контексте ссылка на "других лиц, которые могут иметь дело...", в дополнение к работникам правоохранительных органов и государственным служащим никоим образом не умаляет обязательства, принятые в январе 1989 года Венским совещанием, соблюдать оба свода норм Организации Объединенных Наций. Общая формулировка этого пункта имела, очевидно, целью скорее охватить работников, не упомянутых конкретно, например уборщиков, работников столовых, сотрудников детских домов или любых других лиц, которые так или иначе могут "иметь дело" с заключенными, а не уточнить тех, кто должен получить такую подготовку, с помощью длинного перечня, который к тому же может оказаться неполным.

C. Нормы, касающиеся принудительного труда

15. Конвенция МОТ (№ 29) о принудительном труде 12/ предусматривает в статье 2.1, что

"принудительный или обязательный труд означает всякую работу или службу, требуемую от какого-либо лица или под угрозой какого-либо наказания, для которой это лицо не предложило добровольно своих услуг".

Статья 2.2 с) Конвенции исключает из этого определения

"всякую работу или службу, требуемую от какого-либо лица вследствие приговора, вынесенного решением судебного органа, при условии, что эта работа или служба будет производиться под надзором и контролем государственных властей и что указанное лицо не будет уступлено или передано в распоряжение частных лиц, компаний или обществ".

Статья 4 Конвенции запрещает принудительный или обязательный труд в пользу частных лиц, компаний или обществ. В соответствии со статьей 5 никакая концессия, предоставленная частным лицам, компаниям или обществам, не может вести к применению какой-либо формы такого труда в целях производства или сбора продуктов, которые используются этими частными лицами или органами и которыми они торгуют. Наконец, в соответствии со статьей 6 чиновники администрации, даже если их задачей является приучение вверенного им населения к какой-либо форме труда, не могут принуждать население или отдельных лиц работать в пользу частных лиц или органов.

16. Следует отметить, что в тех государствах, которые ратифицировали Конвенцию МОТ № 105, запрещающую принудительный или обязательный труд в порядке наказания лиц за то, что они имеют или выражают политические мнения, которые с идеологической точки зрения противоречат установившейся политической, социальной или экономической системе (которая, возможно, предусматривает наказания за правонарушения, совершенные по политическим мотивам), такой труд в пользу частных лиц будет тем более исключен.

17. Положения Конвенции МОТ № 29 идут гораздо дальше, чем Международный пакт о гражданских и политических правах. В статье 8.3 b) Пакта гарантируется сохранение такой меры наказания, как каторжные работы в тех странах, в которых они могут назначаться за преступление по приговору компетентного суда. Аналогичным образом статья 8.3 c) i) исключает из запрета, предусмотренного в Конвенции, принудительный или обязательный труд, любую работу или службу, которую, как правило, должно выполнять лицо, находящееся в заключении на основании законного распоряжения суда, или лицо, условно освобожденное от такого заключения.

18. Статья 4.3 а) Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод была положена в основу статьи 8.3 c) i) Пакта. Это статья Европейской конвенции интерпретируется Европейской комиссией по правам человека как не препятствующая государству заключать контракты с частными фирмами для осуществления работы, которая требуется от заключенных в течение их содержания в тюрьме, и не указывающая, что обязанность заключенного работать должна ограничиваться лишь работой в пределах тюрьмы или на государство 13/. И напротив, статья 6.3 а) Американской конвенции о правах человека повторяет формулировку статьи 2.2 c) Конвенции МОТ № 29.

19. В случае государств - участников Конвенции МОТ № 29 или Американской конвенции о правах человека, которые включили в свое внутреннее законодательство положения одной из этих конвенций, применяются более жесткие нормы, запрещающие принудительный или обязательный труд в пользу частных лиц или под их подчинением, в особенности с учетом статьи 5.2 Международного пакта, которая запрещает ограничение и умаление каких бы то ни было основных прав человека, признаваемых или существующих в каком-либо государстве в силу закона или конвенций под тем предлогом, что в Пакте такие права признаются в меньшем объеме.

II. КОНЦЕПЦИЯ ПРИВАТИЗАЦИИ ТЮРЕМ, ЕЕ СФЕРА ПРИМЕНЕНИЯ, ИСТОРИЯ ВОПРОСА И ВСЕ БОЛЕЕ ШИРОКОЕ РАСПРОСТРАНЕНИЕ ЭТОЙ КОНЦЕПЦИИ В МИРЕ

20. Термин "приватизация" означает участие частного сектора в исполнении государственных функций или в оказании услуг. Прежде чем точно определить термин "приватизация тюрем", необходимо, для того чтобы лучше представить себе эту проблему, понять явление приватизации пенитенциарной системы, которая

означает участие частного сектора в осуществлении пенитенциарной политики и функций. "Пенитенциарный континуум" уголовной системы в настоящее время, как об этом говорил Фуко, уходит глубоко в тюрьмы, и в силу развития концепции борьбы с преступностью на уровне общества и идеи приватизации, получает в обществе широкое распространение 14/. На другом менее "жестком" краю этого "континуума" частный сектор принимает широкое участие в осуществлении пенитенциарной политики. Действительно, именно такое участие частного сектора, которое воспринимается как успешное, явилось важным фактором поощрения приватизации на другом "более жестком" краю, т.е. в области содержания под стражей взрослых или управления тюремными объектами в Канаде и Соединенных Штатах Америки, которые явились своего рода первопроходцами по созданию в недавнее время соответствующих механизмов приватизации тюрем 15/. В этой связи важно отметить, что участие частного сектора не обязательно должно быть "прибыльным". Добровольные и неправительственные организации во многих государствах предприняли меры по созданию или по участию в работе учреждений и программ для несовершеннолетних правонарушителей, в работе так называемых неохраемых заведений, таких, как дома заключения с частичным ограничением свободы, в организации служб, занимающихся лицами, условно освобожденными и отпущенными на поруки, и в работе реабилитационных систем воспитания и заведений 16/.

21. Для того чтобы получить более полное представление, необходимо отметить, что частный сектор уже участвовал или участвует в осуществлении целого ряда пенитенциарных функций, обслуживании учреждений или предоставлении услуг. Участие, связанное с задержанными или заключенными лицами, а также лицами, находящимися под следствием или отбывающими наказание, охватывает:

- a) финансирование расходов на модернизацию тюрем и мест содержания;
- b) строительство тюрем либо за счет финансирования из государственного бюджета, и в этом случае право собственности принадлежит государству, либо за счет частных средств, и в этом случае тюрьма может оставаться либо в частной собственности на условиях ее сдачи в аренду или на других договорных условиях, либо продаваться государству;
- c) обеспечение тюрем и мест содержания специализированными услугами, сооружениями и товарами, например медицинским и психиатрическим обслуживанием, услугами в области образования и профессиональной подготовки заключенных и тюремного персонала, услугами священнослужителей, услугами в области питания, ремонта и содержания зданий, а также поставки товаров, технических устройств безопасности и автоматизированных информационных систем;
- d) контроль за осуществлением пенитенциарных рабочих и производственных программ или участие в них или по привлечению к работе заключенных на основе договорных механизмов;
- e) управление и руководство функционированием тюрьмы или места содержания в целом, включая школы перевоспитания несовершеннолетних правонарушителей, общественные центры работы с правонарушителями и центры незаконной иммиграции;
- f) управление учреждениями предварительного заключения и неохраемыми учреждениями для лиц, отбывших тюремное заключение, например сдаваемых в аренду лагерей или заведений для содержания лиц в условиях частичного ограничения свободы;

g) наказания, альтернативные тюремному заключению, например надзор и коммунальные работы;

h) сочетания и вариации таких механизмов 17/.

22. Каждый вид участия частного сектора порождает юридические, политические и практические вопросы. Те виды участия, которые носят наиболее спорный характер, передаются государством частным органам в порядке контроля и управления всем учреждениям и использования работы заключенных. Эти явления не новы. Они предполагают возвращение, но уже без злоупотреблений, к тем видам практики, которые сложились в XVIII и XIX веках и даже ранее в области управления тюрем и использования труда заключенных и которые продолжались в Европе начиная с XVI века и закончились в середине XX века в некоторых южных штатах Соединенных Штатов Америки 18/. Сторонники этой практики утверждают, что создаваемые в последнее время специализированные договорные механизмы по оживлению участия частного сектора в управлении пенитенциарными учреждениями и в производственной работе тюрем оказывают благоприятное воздействие на заключенных. Объективные аналитики участие частного сектора в производственной работе в тюрьмах не подвергают критике, однако они настаивают на обеспечении соответствующих гарантий; вместе с тем и они высказывают разное мнение относительно передачи частным органам функций по управлению пенитенциарными учреждениями и контролю за ними, даже если такая передача функций управления производится под контролем государства и при условии вмешательства в конечном счете исполнительной власти. Противники этой идеи утверждают, что в этой связи, возможно, и достаточно разработать, на основе соответствующего анализа, нормы, регламентирующие более низкий уровень участия в работе с людьми, которые являются объектом действия принудительных полицейских функций, связанных с содержанием или тюремным заключением, с другой же стороны, степень передачи государственной ответственности может в этом случае оказаться настолько высокой, когда речь идет о переводе управления пенитенциарными учреждениями на договорные начала, что это может рассматриваться как неправомерный отказ со стороны государства от исполнения своих функций. В этой связи утверждается, что последствия заключения договоров с частными органами по приведению в исполнение наказаний посредством ограничения личной свободы людей 19/ придают этому вопросу характер, связанный не только с пенитенциарной политикой: они порождают другие юридические вопросы, касающиеся роли правительств и их обязанности по отношению к индивиду во многих областях соблюдения прав человека. Эти доводы уточняются ниже в пунктах 64-75.

23. В настоящее время есть много определений термина "приватизация тюрем". Некоторые из них охватывают все явления, перечисленные выше в пункте 21. По мнению одного из австралийских экспертов, термин "приватизация" тюрем употребляется неправильно.

"Это понятие относится не к частной собственности и контролю над предприятием, а к функциям управления на договорных началах, т.е. к управлению заведениями, которые находятся в ведении государства, но управляются частным (или неправительственным) сектором" 20/.

Логическое обоснование этого критического замечания развивается дальше Комиссией по исправительным работам штата Квинсленд. Заместитель директора этой Комиссии разъясняет:

"Во-первых, термин "приватизация" не подходит для определения участия частного сектора в управлении исправительными работами в штате Квинсленд. Это объясняется тем, что государство остается владельцем физической инфраструктуры (по крайней мере в случае исправительных центров), заключенные остаются "государственными" заключенными и являются объектом передачи между частным сектором и государственными учреждениями в ходе отбывания ими наказания, и государство продолжает финансировать содержание этих учреждений. Фактически, разница между государственными и частными учреждениями заключается в том, что частные учреждения управляются от имени Комиссии по исправительным работам штата Квинсленд определенной организацией частного сектора на договорных началах с использованием своего собственного персонала. Совершенно очевидно, что в этой связи больше подошел бы термин "управление на договорных началах" 21/.

Такую же позицию занимает и правительство Соединенного Королевства:

"Мы не приватизируем функции управления пенитенциарными учреждениями. Работа пенитенциарных учреждений на договорных началах зачастую трактуется как приватизация. На самом деле это не так, и было бы совсем неприемлемо, если бы это произошло. В любом случае конечная ответственность за содержание всех тюрем, независимо от того, управляются они государством или частными органами, лежит на министре внутренних дел" 22/.

Ограничение концепции "приватизация тюрем" случаями частной собственности на предпринимательскую деятельность, связанную с управлением тюрьмой, а также теми случаями, где не остается никакой государственной ответственности, означало бы все же, что значительное вовлечение частного сектора, которое в потенциале могло бы оказывать какое-либо воздействие на осуществление прав человека, вряд ли можно было бы считать подходящей темой для такого исследования.

24. В меморандуме от 17 декабря 1992 года правительство Франции разъяснило, что выражение "приватизация тюрем" не совсем соответствует тому, что происходит в этой области во Франции. Фактически, программа, которую Франция начала осуществлять в 1988 году, не означала отказ от полномочий, которыми наделена государственная служба; ее скорее можно было рассматривать как систему договоров с государственной пенитенциарной службой, заключаемых в порядке эксперимента в целях совершенствования форм управления пенитенциарной системой. В этой связи французский метод коренным образом отличается от метода, принятого в Соединенном Королевстве и в Австралии, поскольку французская служба управления пенитенциарными учреждениями ограничивается "осуществлением всех государственных функций", включающих "управленческие, административно-канцелярские и надзорные функции". Для осуществления таких функций в пенитенциарных учреждениях в них сейчас работает больше государственных служащих, чем работников частного сектора, которые отвечают за материально-техническую работу, такую, как содержание и ремонт оборудования, транспортировка, жилье, служба питания, здравоохранение, производство и профессиональная подготовка, а также материально-техническое снабжение. Вместе с тем в целях всестороннего изучения участия частного сектора в концепцию "приватизация тюрем" необходимо включить такие "материальные" услуги, которые прежде всего связаны с перевозкой заключенных и их работой. Вместе с тем из рассматриваемого определения нельзя исключать предоставление услуг, обеспечение материально-технической базы и поставку товаров. Такие

услуги иногда приводят к нарушениям прав человека. Например, продукты, поступающие в систему питания, могут быть такими, что это можно рассматривать как отказ некоторым заключенным в праве на практическое соблюдение предписанных религиозных запретов; механизмы безопасности могут быть таковы, что это можно рассматривать как посягательство на частную жизнь, а система образования может, в ее крайних проявлениях, нарушать право на свободу мысли. В этой связи особенно необходимо включить в это определение услуги по конвоированию заключенных работниками частного сектора, поскольку сотрудников охраны иногда упрекают в том, что они якобы обращаются с заключенными так, что это унижает их достоинство, или лишают их тех остатков свободы, которые они имеют.

25. И наконец, эту концепцию нельзя ограничивать участием частного сектора в осуществлении функций внутри тюрем. Это исключило бы из круга рассматриваемых вопросов осуществление частным сектором функций по исполнению наказаний, альтернативных тюремному заключению, - область, в которой произойдет много новых изменений, могущих оказать влияние на осуществление прав человека, в особенности права на частную жизнь, в результате осуществления надзора. Вместе с тем такие формы наказания имеют то преимущество, что они в отличие от тюремного заключения в меньшей степени ограничивают свободу лиц, подвергнутых наказанию. С другой стороны, участие частного сектора в предоставлении услуг посредством продажи и обслуживания оборудования по охране и контролю дает альтернативную возможность удовлетворить интересы, связанные с получением соответствующих выгод, в результате чего "стремление" частного сектора заполнить с этой целью тюрьмы до отказа, видимо, будет проявляться не столь явно 23/.

26. В любом случае необходимо выяснить вопрос о том, окажет ли участие частного сектора на любой стадии отбывания наказания, в особенности в связи с ограниченной применимостью доктрины "Drittwirkung", отрицательное воздействие на права человека. По всем этим причинам предлагается в целях проведения любого исследования дать концепции "приватизация тюрем" следующее широкое определение:

"Участие частного сектора, связанное с обращением, содержанием под стражей или наказанием задержанных лиц или лиц, заключенных в тюрьму, и участие в осуществлении функций, связанных с любой формой обращения или наказания, кроме тюремного заключения, на основании распоряжения или постановления суда или трибунала, учрежденного на основании закона".

Это предлагаемое определение позволит исключить из круга вопросов, рассматриваемых в данном исследовании, финансирование и строительство тюрем. Естественно, участие частного сектора в этих областях имеет очень важные последствия. Во-первых, это способствует созданию финансовых лобби, заинтересованных в создании спроса на их "товар", т.е. строительство большого количества тюрем, что может оказать воздействие на пенитенциарную политику в ущерб альтернативным формам наказания. Во-вторых, использование таких финансовых методов зачастую, как это имеет место в некоторых штатах США, позволяет избежать принятых в демократических странах в законодательном порядке определенных видов контроля за государственными расходами. Однако в связи с тем, что такие явления наблюдаются также во всех случаях предоставления государственных услуг и товаров, а также в политических процессах и конкретно не касаются осуществления прав задержанных лиц или лиц, заключенных в тюрьму, они не включены в определение, ограничивающее предлагаемое исследование.

27. Важно иметь в виду, что анализ следует проводить без всякого учета эмоциональных заявлений или рыночных соображений. Противники говорят: "тюрьмы построены не для того, чтобы из них извлекать выгоду", и цитируют оруэловские названия корпораций, такие, как "Группа 4: полная безопасность лтд." или "корпорация по содержанию под стражей". Сторонники отказываются говорить о "приватизации тюрем", не говоря уже о "тюремном заключении, регулируемом на частной основе", они предпочитают "договоры по управлению учреждениями", "сдача в аренду", "предоставление услуг", "договоры по предоставлению услуг в условиях заключения" и "производственная работа заключенных". Однако такие описания, и даже такой эфемизм, как "реабилитационные места поселения или пансионаты", не должны отвлекать от того, что за ними скрывается 24/.

28. Как уже указывалось, привлечение частного сектора к управлению тюрьмами и использованию труда заключенных, до его повторного возникновения в современных условиях, имело длительную историю в Европе и Америке 25/. В этой связи важно подчеркнуть тот факт, что развитие норм международного права в области прав человека - явление весьма новое и что даже, если некоторые организационно-правовые механизмы традиционно применялись в ряде государств ранее, это ни в коей мере не предопределяет нормы современного международного права в области прав человека. Этот свод норм международного договорного и обычного права и разработанные ныне общие принципы должны играть решающую роль в определении правомерности некоторых спорных видов государственной практики 26/.

29. Возобновление участия частного сектора в управлении тюрьмами и в руководстве производственными работами заключенных в Соединенных Штатах Америки произошло через полвека после того, как такой практике был фактически положен конец. Ее отмена была обусловлена тем фактом, что общественности было известно о злоупотреблениях и что в этой связи были нужны более совершенные правила, принятием принципа реабилитации как важнейшей цели наказания и, в случае тюремных работ, в значительной степени протестами со стороны профсоюзов в связи с конкуренцией, которую им составляли эксплуатируемые заключенные. Возобновление участия частных корпораций в деятельности, связанной с функционированием тюрем, было обусловлено рядом факторов, в том числе экономических и идеологических. Было много и доводов, обусловленных благоразумием, высказывались сомнения относительно оперативных преимуществ участия частного сектора. Справедливость финансовых точек зрения еще не получила подтверждения, что обусловлено относительно коротким периодом времени, в течение которого работают приватизированные учреждения, трудностями сопоставления между новыми тюрьмами, имеющими лучшую конструкцию, и старыми тюрьмами, разными категориями содержащихся вместе заключенных (заключенные, содержащиеся в условиях строгого режима, обходятся дороже), различными категориями тюремных режимов для заключенных и скрытыми расходами, покрываемыми за счет государственных субсидий, и накладными административными расходами. Сторонники этой концепции утверждают, что привлечение частного сектора является эффективным, экономичным и действенным. Противники оспаривают это утверждение.

30. Если доводы в пользу этой концепции будут в конечном итоге подтверждены неоспоримыми успешными результатами, то распространение процесса приватизации тюрем, исходя только из экономических и эксплуатационных соображений, будет весьма быстрым. В Соединенных Штатах этот процесс перекинулся с передачи на управление частному сектору исправительных учреждений для несовершеннолетних правонарушителей на передачу управления в начале 80-х годов центров по содержанию лиц, нарушивших законы об иммиграции, местных тюрем со средним

уровнем охраны и тюрем строгого режима для взрослых правонарушителей. Вместе с тем масштабы привлечения частного сектора к управлению не следует переоценивать. К концу 1991 года в 12 из 50 штатов было около 60 переданных частному сектору исправительных учреждений с тюремным режимом для взрослых, в которых находилось около 20 тыс. заключенных, осужденных местными судами, судами штатов и федеральными судами. Это составляет небольшую часть как учреждений, так и общей численности заключенных: в 1990 году в Соединенных Штатах Америки насчитывалась 771 243 заключенных 27/. Сюда входят те заключенные, в отношении которых федеральное правительство через посредство службы эмиграции и натурализации заключило договоры на физические объекты (прежде всего для содержания иностранных правонарушителей и лиц, нарушивших законы об эмиграции, а также для некоторых несовершеннолетних правонарушителей). Хотя в 1988 году президентская комиссия по приватизации рекомендовала осуществлять более активную приватизацию тюрем, все же тенденция в основном сводится к строительству, финансированию и поставке товаров и услуг. Есть также давно сложившаяся практика, которой пользуется федеральное правительство и многие штаты, заключать договоры с местными пенитенциарными учреждениями и другими пенитенциарными учреждениями штатов для содержания в них заключенных на подневной основе. Таким образом, управляемые на государственной основе тюрьмы выступают как своего рода продавцы, предоставляя институциональные услуги другим государственным ведомствам за обусловленную договором плату 28/.

31. В Австралии первая частная тюрьма была введена в действие в январе 1990 года в штате Квинсленд. Не прошло и трех лет, как, по словам Комиссии штата Квинсленд по исправительным работам:

"ситуация, когда все исправительные учреждения управлялись и контролировались сотрудниками Комиссии, изменилась, в результате чего сейчас два из ее 11 исправительных центров и пять из семи коммунальных исправительных центров управляются на договорных началах частным сектором/коммунальными группами" 29/.

Австралийский штат Новый Южный Уэльс должен был ввести в действие в марте 1993 года тюрьму на 600 мест, построенную по контракту на строительство и дальнейшую эксплуатацию 30/. В июле 1992 года правительство Новой Зеландии объявило торги на получение двух контрактов на строительство и эксплуатацию тюрем, а правительство Папуа-Новой Гвинеи заключило контракт на строительство и комплектование обслуживающего персонала, но не на управление 31/.

32. Соединенное Королевство быстро активизирует процесс приватизации тюрем. В июле 1990 года министр внутренних дел объявил о планах сдать в аренду следственную тюрьму и производить конвоирование заключенных на договорных началах. В августе 1991 года раздел 84 закона об уголовном правосудии был изменен в порядке санкционирования сдачи в аренду новых следственных тюрем. На основании договора с учреждением "Группа 4: следственная служба" 6 апреля 1992 года была введена в действие следственная тюрьма в Уолдсе. Через три месяца, в июле 1992 года, были использованы полномочия по внесению поправки в вышеупомянутый закон, предусматривающей сдачу в аренду всех новых тюрем, как для подследственных, так и для осужденных. Далее, в феврале 1993 года, в этот закон была внесена еще одна поправка, в результате чего все тюрьмы, как действующие, так и новые, могут управляться на условиях сдачи в аренду, санкционированной министром. Контракт на строительство новой тюрьмы в Блэкенхёрсте, сданной в эксплуатацию в апреле 1993 года и предназначенной для содержания подследственных и осужденных, был предоставлен Службе по делам

тюрем Соединенного Королевства 32/. В июне 1993 года было объявлено, что управление исправительными учреждениями для малолетних правонарушителей будет производиться на договорных началах, и в этой связи частный сектор был приглашен принять участие в торгах.

Следует отметить, что раздел 80 вышеупомянутого закона уже с самого начала предусматривал заключение договоров по доставке и содержанию под стражей заключенных в целях отконвоирования их в суды и перевозки в полицейские управления и тюрьмы; такие договоренности были заключены с учреждением "Группа 4: следственная служба" для конвоирования заключенных в пределах первых десяти округов (с намерением распространить такую систему в конечном итоге на всю Англию и Уэльс). Эти приватизированные службы конвоирования начали действовать с 5 апреля 1993 года. Раньше, в 1989 году, центр содержания под стражей иммиграционной службы в Хармондсворте, в котором содержались иностранные граждане, ожидающие постановления суда, и который с 1970 года управлялся частными подрядчиками, был также выставлен на торги, которые выиграла "Группа 4: следственная служба" 33/.

33. Весьма активно проходил процесс приватизации тюрем в Канаде в период до 1986 года, особенно в связи с содержанием под стражей несовершеннолетних правонарушителей, управлением учреждений для содержания лиц с частичным ограничением свободы и отбыванием наказания, не связанного с тюремным заключением 34/. После этого несколько провинций ввели в эксплуатацию систему электронного контроля с привлечением для этой работы частного сектора, а в провинции Альберта к 1991 году были введены в эксплуатацию следственные центры, управляемые частным сектором. В то время приватизированных тюрем для содержания осужденных не было.

34. Во Франции в ходе программы модернизации или приватизации за период с 1988 по 1992 год из двадцати пяти новых тюрем, рассчитанных на содержание 13 000 заключенных, двадцать одна была на договорных началах передана в частный сектор. Как поясняется в пункте 24 выше, частные фирмы отвечают за их эксплуатацию, в то время как "управление, канцелярская работа и наблюдение" остались в ведении государственной пенитенциарной службы.

35. Между государствами существуют заметные различия в степени участия частного сектора в управлении тюрьмами:

а) в Соединенных Штатах частному сектору переданы в некоторых штатах все функции по управлению тюрьмами, включая содержание, наблюдение, дисциплинарные меры и поддержание порядка, а также право устанавливать тюремные правила поведения. В 1987 году ни в одном из штатов не существовало норм, требующих постоянного присутствия в приватизированных тюрьмах представителя органов штата или хотя бы их регулярного посещения; в большинстве случаев инспекция проводится раз в два года.

б) во Франции вышеуказанные функции находятся в исключительном ведении государственной службы 35/.

с) в Англии и Уэльсе (в Шотландии и Северной Ирландии приватизация до сих пор не проводилась) функции по содержанию, наблюдению и поддержанию порядка могут быть на договорной основе переданы частному сектору, хотя в соответствии с разделом 88 Акта 1991 года государственный министр может восстановить контроль над переданной в управление частного сектора тюрьмой,

назначив служащего Короны управляющим на ограниченный период времени, в тех случаях, когда это необходимо для обеспечения действенного контроля над тюрьмой, безопасности лиц или предотвращения серьезного ущерба собственности. Дисциплинарные полномочия передаются служащему Короны - контролеру - который постоянно находится в тюрьме. Однако персонал фирмы, управляющей тюрьмой на договорных началах, также выполняет дисциплинарные функции, поскольку он налагает взыскания и дает показания. Эти показания принимаются во внимание и в тех случаях, когда определяются условия освобождения под честное слово лиц, отбывающих длительный срок заключения. В исключительных случаях при экстренных обстоятельствах заключенные, согласно разделу 85 (3), могут быть изолированы от других заключенных, помещены в специальные камеры, и на них могут быть распространены особые меры контроля или более строгий режим содержания. Государственный контроль и наблюдение на месте обеспечивается институтом контролера, что предполагает присутствие в тюрьме одного или двух гражданских служащих в отличие от Франции, где количество государственных служащих превышает численность персонала частных компаний, управляющих тюрьмой на договорных началах. Постоянное присутствие в тюрьме государственного служащего, безусловно, обеспечило бы более эффективный контроль по сравнению с нынешней государственной системой, когда старшим должностным лицом в тюрьмах является управляющий, подотчетный начальнику регионального управления в министерстве внутренних дел. Кроме того, в настоящее время все тюрьмы инспектируются Главным тюремным инспектором примерно один раз в два года. Обобщая вышесказанное, можно сказать, что повседневный контроль за отбыванием наказания осуществляется частной компанией, управляющей тюрьмой на договорных началах, хотя определение и исполнение меры наказания остается в ведении государства, представленного в тюрьме лишь одним контролером;

d) в штате Квинсленд, Австралия, государственный контроль является еще более ограниченным. Первоначально в приватизированных тюрьмах постоянно присутствовал Контролер, однако в дальнейшем, когда потребность в повседневном наблюдении за работой тюрем отпала, они стали дважды в неделю посещаться ревизором;

e) во всех государствах предусматривается проведение периодических или специальных ревизий и оценок, цель которых заключается в том, чтобы определить, соблюдаются ли довольно высокие требования, оговоренные в контрактах на управление тюрьмами. Такие контракты периодически пересматриваются, и в их возобновлении может быть отказано. В исключительных случаях они могут быть расторгнуты, однако к этой мере следует прибегать в последнюю очередь, поскольку она всегда влечет за собой юридические споры и практические трудности с заменой управляющего органа.

36. Что касается делегирования управленческих функций частному сектору, удивительным представляется то, что эта практика не получила распространения в государствах с развитым правом государственного управления, подкрепляемым сводом административно-правовых норм и механизмом контроля за деятельностью органов управления со стороны специальных административных судов. В таких государствах концепция публичного права и представления о прерогативах и суверенных правах государства настолько сильно укоренились, что попытки передать управленческие функции государства частному сектору сопровождаются юридическими трудностями (как, например, во Франции). Напротив, в государствах общего права концепция передачи функций по управлению тюрьмами частному сектору воспринимается довольно легко 36/.

37. Расширению участия частного сектора в управлении тюрьмами и исполнении наказаний способствует признание в деловых кругах того факта, что пенитенциарная система является очень емким рынком. Лишь в Соединенных Штатах совокупный объем капитальных и эксплуатационных расходов в исправительных системах графств, штатов и на федеральном уровне, по оценкам, превысил в 1990 году 25 млрд. долл. 37/. Появление каналов для обмена опытом и финансового взаимодействия между консорциумами, действующими в этой области в Северной Америке, Австралии, Соединенном Королевстве и в Европе, свидетельствует о понимании частным сектором существования глобальных перспектив в этом отношении. Такие корпорации тесно связаны со службами охраны, а через них и с военными отраслями, что ведет к интернационализации пенитенциарной системы, превращающейся в коммерческий комплекс. В этой связи некоторые социологи высказывают обеспокоенность и указывают на необходимость изучать, каким образом подобные фирмы влияют на систему уголовного правосудия, как стремление к получению прибыли отражается на пенитенциарной политике и самих заключенных, а также следить за диверсификацией деятельности компаний в новую сферу уголовного правосудия, особенно за их внедрением в отрасль по производству технических устройств слежки 38/.

III. ПОЛЕЗНОСТЬ СПЕЦИАЛЬНОГО ИССЛЕДОВАНИЯ

38. Приватизация тюрем, безусловно, превращается во все более обычное явление, и важно понимать, почему это происходит, с тем чтобы обоснованно принимать решения о том, следует ли идти по этому пути, или отказаться от него полностью или частично. Именно поэтому в настоящем документе разъясняются соображения сторонников и противников приватизации тюрем.

39. Основная причина проведения данного исследования заключается в том, что наказание, особенно тюремное заключение, предполагает регулирование всех сторон жизни личности такими методами, которые, если бы они не были санкционированы, означали бы нарушение практически всех аспектов прав человека 39/. Вопросам законности и политики должно уделяться особое внимание в тех случаях, когда наблюдение за задержанными или заключенными лицами осуществляется не государственными служащими, а сотрудниками частных компаний, на договорных началах регулирующих повседневную жизнь заключенных. Роль и мотивы поведения сотрудников таких компаний и государственных служащих не совпадают: в некоторой степени им может быть присущ альтруизм, и, так же, как и государственные служащие, они работают за вознаграждение, однако, в отличие от последних одним из мотивов их деятельности является получение прибыли, без которой они довольно быстро прекратят свою деятельность.

40. Не следует упускать из вида и более общие теоретические вопросы огромной важности. Следует изучить вопрос об источниках власти государства применять методы принуждения (и фактически ограничивать права человека), а также вопрос о том, существуют ли какие-либо ограничения на использование государством своих полномочий, предоставленных ему народом. Возникает также вопрос о том, несет ли государство в соответствии с международным правом ответственность за превышение этих ограничений, если таковые существуют.

41. Если частичная или полная "приватизация тюрем" допустима, следует изучить необходимость разработки дополнительных защитных мер в форме руководящих принципов или стандартов для регулирования процесса управления приватизированными тюрьмами.

42. Наконец, следует отметить, что, если государство может на законных основаниях приватизировать тюрьмы при условии принятия соответствующих защитных мер, это закрепляет важный принцип, который станет прецедентом и обоснованием для проведения приватизации в аналогичных сферах, где на государство возложена обязанность поддерживать порядок, отправлять правосудие и обеспечивать применение закона, и в отношении которых оно может ограничить отдельные права человека. К числу таких сфер в будущем, возможно, будут отнесены полицейские органы, которые, согласно этому принципу, можно наделить статусом специальных полицейских сил национализированных отраслей промышленности или основных коммунальных предприятий (полиция железных дорог, аэропортов, портов и т.д.). Параллельно процессу приватизации тюрем в некоторых государствах на уровне министерств уже обсуждается концепция полицейских сил, оказывающих "услуги клиентам" (общественности); в настоящее время уже санкционируется проведение сравнительного анализа эффективности функционирования различных действующих на местном уровне сил 40/. Если государство обладает неограниченным правом делегировать свои полномочия, частные службы охраны могут предложить взять на себя функции полицейских сил. Таким же образом можно аргументировать предоставление тем или иным частным органам права на уголовное преследование. В конечном счете, последним инструментом защиты прав отдельных лиц от уголовных посягательств третьих сторон в случае бездействия государства является право на преследование в частном порядке, которое государство, однако, может остановить на основании официального решения *polle prosequi*. Этот прецедент может служить оправданием для предоставления права на преследование частным субъектам, которые иногда им уже пользуются, как, например, в случае компаний, преследующих нарушителей авторских и других прав, должников и т.д. 41/. В том случае, если практика частных преследований будет получать более широкое распространение, необходимо установить правила, разделяющие функции расследования, обвинения и вынесения решений. Что касается приватизации процедуры гражданского преследования, не следует возражать против создания альтернативного механизма урегулирования долговых споров, поскольку он является добровольным и его можно рассматривать как своего рода продолжение арбитражного разбирательства, не влекущего за собой установления законов и норм для всего общества, поскольку принимаемые решения не являются прецедентами. Однако, если руководствоваться рекомендуемой стратегией и признать юрисдикцию частных судов обязательной для частных лиц 42/, то процесс приватизации правосудия будет аналогичен приватизации тюрем. В отсутствие ограничений на характер приватизируемых функций можно допустить идею о приватизации отдельных служб национальной безопасности, в первую очередь в технических областях связи (что будет ущемлять право граждан на невмешательство в их личную жизнь), а затем и функции подавления крупных общественных беспорядков, которые будут выполняться подготовленными силами частных служб безопасности. Однако трудно себе представить, что государство согласится передать на договорных началах некоторые свои прерогативы вооруженным группам наемников, хотя это и практиковалось в условиях революционной обстановки. И наконец, вполне возможно, что в будущем информация, которая ранее ревниво охранялась государственными органами в лице своих сотрудников и предназначалась исключительно для их пользования - и то лишь для государственной налоговой инспекции, а не других заинтересованных государственных департаментов - в случае приватизации налоговой системы, и в первую очередь компьютеризации налоговой информации, будет передаваться для обработки частным компаниям, что, по всей видимости, будет сопровождаться вмешательством в личную жизнь граждан и нарушением тайны корреспонденции. Та же самая опасность существует и в том случае, если данные по системе социального обеспечения или ухода за детьми будут обрабатываться компьютерными компаниями.

A. Аргументы в пользу и против приватизации тюрем

43. В основе нижеследующих аргументов, многие из которых содержат в себе одни и те же послышки, лежат моральные принципы, которыми обычно руководствуются как сторонники, так и противники приватизации тюрем, различия между которыми сводятся к применению этих принципов и практическим выводам из них. Иногда их мнения расходятся и по идеологическим мотивам, которые связаны с принципиальной убежденностью в желательности сократить сферу деятельности и размер государственного аппарата. Следует помнить, что цель анализа этих аргументов заключается в том, чтобы понять, почему практика приватизации тюрем получает все более широкое распространение, а также чтобы бдительно относиться к любым проявлениям этого процесса, которые могут нанести ущерб правам человека заключенных. Идея заключается не в том, чтобы выявить наиболее эффективный метод управления тюрьмами или решить, каким образом можно максимально повысить благополучие заключенных. Этот вопрос носит технический характер и уступает по своей важности задаче обеспечения уважения прав человека.

44. Приводятся следующие аргументы и возражения:

a) Участие частного сектора необходимо для проведения реформ. Государственные тюрьмы превратились в "позор для человечества" 43/, поскольку их общими чертами является переполненность, отсутствие санитарии, вентиляции и отопления, нестерпимый шум, проявления жестокости со стороны заключенных по отношению друг к другу, отсутствие программ перевоспитания, злоупотребления со стороны надзирателей, жесткие дисциплинарные меры, ограниченное общение с другими заключенными и чрезмерно длительные сроки содержания в камерах. В тюрьмах регулярно происходят бунты. В Соединенных Штатах Америки распоряжения судов незамедлительно решить проблему переполненности тюрем наряду с нежеланием обществественности платить больше налогов для финансирования программ улучшения условий тюремного содержания послужили стимулом для реформы законодательства, попыток ввести контроль за тюрьмами со стороны судов и, наконец, для расширения участия частного сектора в управлении тюрьмами. В целом аналогичные соображения послужили основанием для приватизации тюрем во Франции, Австралии и Соединенном Королевстве.

b) Передача тюрем в управление частному сектору позволит преодолеть противодействие профсоюзов проведению реформ. Попытки провести реформы сдерживались некоторыми сотрудниками тюрем, противодействовавшими переменам 44/. Сокращение продолжительности пребывания заключенных в камерах означает необходимость увеличения числа тюремных надзирателей на службе. Традиционно считалось, что распорядок тюремной жизни устанавливался для удобства тюремного персонала, и практика ужесточения условий содержания заключенных получила очень широкое распространение. Программы перевоспитания заключенных наталкивались на неизменный цинизм многих тюремных сотрудников. В результате в правительственных кругах возникла обеспокоенность относительно масштабов влияния профсоюзов сотрудников тюрем на их функционирование. Это проявилось в Соединенных Штатах Америки, Австралии и Соединенном Королевстве 45/. В правительственных кругах стало складываться мнение, что приватизация позволит не только быстро провести реформы и улучшить условия содержания заключенных путем строительства новых и реконструкции старых тюрем, но и привнести гибкость и положить конец бюрократическим проволочкам и противодействию, порождаемым укоренившимися традициями. Противники приватизации усматривали в этих попытках своего рода "избиение профсоюзов", эксплуатацию рабочей силы в результате строительства тюрем в тех штатах

Соединенных Штатов Америки, где позиции профсоюзов были не очень сильными, ухудшение условий службы сотрудников государственных учреждений (сотрудники тюрем) путем привлечения новой рабочей силы на условиях меньшей зарплаты, удлинения рабочего дня и урезания пенсий и социальных выплат 46/.

с) Максимально повысить качество функционирования тюрем можно путем выработки подробных контрактов на управление и убеждения правительственных органов (и их исправительных учреждений) в необходимости четко решить для себя, чего они хотят добиться, и действовать в этом направлении. Подобные методы управления служат своего рода катализатором и заставляют правительства решить для себя вопрос о том, каких результатов они хотят добиться, а не просто пассивно реагировать на проблемы с содержанием заключенных, переданных судами или полицией в их ведение или направленных в находящиеся в ужасном состоянии тюрьмы. Требования к управлению приватизированными тюрьмами являются гораздо более строгими по сравнению со всеми теми стандартами, которые ранее действовали в Соединенном Королевстве или Австралии 47/. В Соединенном Королевстве подготовка таких требований послужила стимулом к разработке еще более подробных стандартов, которые должны начать применяться во всех государственных тюрьмах к апрелю 1994 года. По мнению противников данного аргумента, все это свидетельствует лишь о том, что разработкой стандартов, как и в настоящее время, должно заниматься правительство, а не рынок, и что правительству не следует усложнять ситуацию, весьма рискованно привлекая к участию в управлении тюрьмами частный сектор, поскольку в этом случае требуется организовать контроль за его деятельностью и за соблюдением прав заключенных. Что касается вопроса о противодействии со стороны профсоюзов, противники приватизации высказывают аналогичный аргумент, считая, что путь к решению этой проблемы заключается в эффективном выполнении правительством своих обязанностей урегулировать отношения со своими сотрудниками, а ни в коем случае не в проведении приватизации. В обоих случаях на это можно возразить, что приватизация представляется гораздо более реальным вариантом проведения реформы, чем конфронтация с профсоюзами или увеличение бюджета на содержание тюрем. Противники приватизации в Соединенном Королевстве в свою очередь утверждают, что гораздо более высокими являются не только стандарты, но и издержки на содержание приватизированных тюрем, причем об этом не сообщается даже парламенту по соображениям "коммерческой тайны". По их мнению, следует создать двуступенчатую тюремную систему, и если очевидно, что в государственном секторе стандарты являются гораздо менее высокими, это в свою очередь будет служить оправданием для дальнейшего уменьшения масштабов государственного сектора 48/.

d) Наиболее эффективным путем привлечения заключенных к трудовой деятельности является передача тюрем в управление частного сектора. Необходимость выполнения заключенными полезной работы обосновывается верой в то, что труд является проявлением человеческого достоинства и самоуважения. В процессе трудовой деятельности заключенный проходит перевоспитание. Кроме того, согласно некоторым моральным и экономическим принципам, если заключенные не работают, они не в состоянии обеспечить ни себя, ни свои семьи и становятся дополнительным бременем для налогоплательщиков, что в свою очередь наносит ущерб достоинству заключенных. Короче говоря, борьба с деморализующими последствиями безделья в тюремных условиях, содействие перевоспитанию заключенных и работа по их подготовке к интеграции в общество после освобождения, а также формирование доходов для государства рассматривается в качестве триединой задачи 49/. Подобные соображения привели к появлению новых государственных и частных предприятий как в рамках пенитенциарного сектора, так и за его пределами 50/. Если зло заключается в безделье заключенных, то

передача тюрем в управление частного сектора необходима для защиты моральных устоев. Единственными противниками такой приватизации являются профсоюзы, которые опасаются эксплуатации дешевой рабочей силы. Все сторонники реформы пенитенциарной системы говорят о необходимости не допустить несправедливой эксплуатации рабочей силы, и в этой связи они настаивают на принятии норм в области здравоохранения, безопасности и заработной платы для защиты лиц, работающих как на государственный, так и на частный сектор, соблюдение которых можно было бы обеспечить в принудительном порядке. Кроме того, хотя Конвенция № 29 МОТ, содержащая требование о том, что работа заключенных на частных субъектах должна быть строго добровольной, и не была ратифицирована всеми государствами, в некоторых штатах Соединенных Штатов Америки существуют аналогичные законодательные требования. Сравнительно ограниченный опыт, накопленный к 1985 году, свидетельствует о том, что заключенные получают более высокое вознаграждение в частном секторе и охотно занимаются трудовой деятельностью 51/.

e) Идеологическим оправданием приватизации тюрем является необходимость сокращения размера и масштабов деятельности государственного аппарата, а также децентрализация его функций. В частности, высказывается мнение, что гражданская служба превратилась в закостенелую бюрократическую машину, слепо следующую традициям, которая неизбежно утрачивает свою эффективность и направляет потоки не выполняемых никем циркуляров в тюрьмы. В последние годы правительство Соединенного Королевства разработало и проводит политику подотчетности гражданской службы населению и повышения качества оказываемых ею услуг. Говоря о "героических усилиях" правительства, проводящего реформу государственной службы, государственный министр внутренних дел заявил следующее:

"Мы должны и впредь поддерживать темпы преобразований. Мы сокрушили казавшийся неприступным гранит бюрократии. Она решала, что нужно людям; а затем эти нужды должны удовлетворяться" 52/.

Противоположный взгляд, который государственный министр отверг как "идеологически необоснованный", заключается в том, что содержание заключенных и забота о них должны быть монополией государственного сектора 53/.

f) Многие считают, что смешанная тюремная система, представленная как государственным, так и частным сектором, была бы более эффективной в силу благотворного воздействия конкуренции. Это наглядно разъяснил государственный министр Соединенного Королевства, который заявил следующее:

"Стимулирующее воздействие конкуренции поднимет уровень всей тюремной системы. Увеличение числа управляющих тюрьмами предприятий означает больше новаторства, больше отдачи от вложенных средств и больше критериев для наглядного сравнения наилучших и наихудших примеров в системе. Короче говоря, это отвечает интересам и заключенных, и общественности. Как и повсюду, в тюремной системе должен непрерывно вестись активный поиск путей повышения как качества услуг, так и отдачи на вложенные деньги. Именно этой цели послужит конкуренция. Пенитенциарная система не является какой-то особой сферой человеческой деятельности, которую следует и далее ограждать от конкуренции в рамках централизованной монополии. Недостатки британской тюремной службы служат наглядным примером недостатков централизованно управляемой монополии во всех областях жизни" 54/.

В рамках смешанной системы государственный сектор также может претендовать на управление тюрьмами (как новыми, так и реконструированными), участвуя в процессе, известном как "опробование рынком", который предполагает присуждение контракта на управление тому, кто предложит наибольшую отдачу от вложений по отношению к требуемым результатам, независимо от того, к какому сектору он принадлежит. Процедура "опробования рынком" задумывалась как своего рода форма стимулирования государственного сектора, однако после появления в пенитенциарной системе частных компаний они будут стремиться активно конкурировать на данном рынке. Признавая это, правительство Соединенного Королевства стремится к:

"повышению роли частного сектора в управлении тюрьмами, который превратится в источник конкуренции и новых идей" 55/.

Еще одним преимуществом использования услуг частного сектора достаточно высокого качества, как утверждается, станет рационализация выполнения смежных функций: в частности, это касается использования частных конвоев, что позволит освободить квалифицированных сотрудников полиции и тюремных надзирателей для выполнения их профессиональных обязанностей 56/. Что касается профессионального уровня, противники приватизации утверждают, что в частном секторе качество подготовки кадров отстает от государственного сектора, несмотря на требование, согласно которому все надзиратели в приватизированных тюрьмах должны получить выдаваемое министром удостоверение, подтверждающее не только их физическую и нравственную пригодность, но и достаточный уровень подготовки. Однако по крайней мере один начальник государственной тюрьмы одобрил методы подготовки персонала в ходе проверки процедур и норм в приватизированной тюрьме, которая, по его словам, была "самой образцовой из всех тюрем, которые он когда-либо видел" 57/. Напротив, в ходе обследования той же тюрьмы годом позднее высказывалась критика в адрес правительства, отказавшегося предоставить основную информацию о штатном расписании, причем было установлено, что штат этой тюрьмы недоукомплектован квалифицированным персоналом 58/. Профсоюзы государственных тюрем, противящиеся приватизации, также указывают на низкий уровень работы частной службы охраны, которая является составной частью пенитенциарного консорциума 59/.

g) Фактор расходов сыграл решающую роль в Соединенных Штатах в силу бюджетных проблем, поскольку органы власти этой страны не могут идти по пути финансирования строительства новых тюрем за счет повышения существующих налогов. Кроме того, утверждается, что частные тюрьмы являются более дешевыми (больше отдачи на вложенные средства), что позволяет перераспределять средства на программы перевоспитания заключенных и улучшение условий их содержания. Это происходит потому, что частные строительные фирмы в состоянии строить новые, лучше спланированные тюрьмы гораздо быстрее и дешевле, а также могут эффективно регулировать эксплуатационные расходы, нанимая меньше сотрудников, которые не будут входить в профсоюзы, диктующие свои условия и требующие предоставления персоналу чрезмерно щедрых условий службы. По опубликованным в Австралии данным, приватизация тюрем позволяет значительно сократить государственные расходы 60/. В Соединенных Штатах Америки оптимизм, вызванный возможностью экономии на эксплуатационных расходах 25% средств, омрачается неверием в то, что такие коммерческие предприятия, как тюрьмы, в долгосрочной перспективе могут быть прибыльными 61/. В Соединенных Штатах Америки противники приватизации высказывают неудовлетворенность результатами как с финансовой точки зрения, так и с точки зрения используемых тюремных стандартов 62/.

Нынешнюю точку зрения на аргумент об эффективности по затратам хорошо обобщил один из американских авторов:

"На практике переориентация на частные тюрьмы влечет за собой экономию для одних и дополнительные затраты для других. Примеры экономии и расточительства как в государственных, так и в частных тюрьмах наглядно свидетельствуют о том, что функционирование государственных тюрем не всегда является неудовлетворительным, а функционирование частных тюрем иногда оставляет желать лучшего. Общественность должна скептически относиться хотя бы к заявлениям о том, что частные тюрьмы выгодны для налогоплательщиков. Имеющиеся данные не дают никаких оснований для того, чтобы утверждать, что частные тюрьмы будут функционировать более эффективно и обеспечивать экономию налоговых средств по сравнению с государственными тюрьмами" 63/.

Данные по Соединенному Королевству сопоставлять довольно трудно, однако в настоящее время представляется, что государственные тюрьмы обходятся дешевле частных, для которых устанавливаются более жесткие требования 64/. В долгосрочном плане опасность заключается в том, что, несмотря на существование на рынке конкуренции на первоначальном этапе, со временем развивается монополия, устраняющая как конкуренцию, так и связанную с ней экономию 65/. Еще более серьезный риск заключается в том, что, если государство не сможет восстановить конкуренцию на рынке при перераспределении контрактов, даже с выявленными злоупотреблениями невозможно будет эффективно бороться путем применения санкций. Вряд ли у кого-то появится возможность или возникнет желание достаточно жестко наказать фирму и заставить ее уйти с рынка, либо после прекращения контракта, либо во время его действия, поскольку в отсутствие конкурентов или государственной пенитенциарной системы эта затея превратится в сплошной кошмар 66/.

h) Участие частного сектора в управлении тюрьмами открывает возможность для получения прибыли. В проведенном в Соединенных Штатах в 1985 году официальном исследовании отмечается, что:

"Операционный лизинг влечет за собой завышение стоимости капитала инвесторов и безналичные потери, на сумму которых можно списать наличные доходы для налоговых целей, а также вычесть из них начисленную амортизацию и инвестиционные налоговые скидки. Лизинг с последующим выкупом позволяет инвесторам уменьшить свои налоговые отчисления на размер процентных выплат, связанных с периодическими платежами по лизингу. Как операционный лизинг, так и лизинг с последующим выкупом обеспечивает инвесторам устойчивый поток наличности и раннюю окупаемость инвестированного капитала" 67/.

Противники приватизации считают, что фактор прибыли отрицательно сказывается на обращении с правонарушителями, и, признавая, что служащие частных компаний могут быть столь же альтруистичны, как и сотрудники государственного сектора, они тем не менее отвергают мысль о том, что неблагоприятные предприятия могут эксплуатировать тюрьмы, не стремясь к получению прибыли, особенно в долгосрочном плане. Критики указывают на невозможность разрешить противоречие между стремлением к прибыльной эксплуатации тюрем и необходимостью улучшать условия содержания заключенных. Они утверждают, что потребность в получении прибыли заставит частные компании, управляющие тюрьмами, сокращать свой персонал и урезать программы, поскольку на выплату вознаграждения сотрудникам приходится основная часть (свыше 60%)

бюджета тюрьмы 68/. Коротче говоря, они считают, что со временем условия содержания заключенных в приватизированных тюрьмах будут ухудшаться по мере того, как акцент будет переноситься на необходимость экономии на расходах, в то время как в государственном секторе все бюджетные ассигнования используются по назначению 69/. Основной вопрос заключается в том, войдет ли в конечном счете принцип прибыльного функционирования тюрем в противоречие с правами человека заключенных, поскольку они могут столкнуться с ужесточением режима содержания, ухудшением обращения и отсутствием мер перевоспитания. Гарантом того, что этого не произойдет, может стать государство, выполняющее контрольные и защитные функции, о которых будет говориться ниже.

В. Анализ других аргументов против приватизации тюрем, имеющих как принципиальный политический, так и практический характер

45. Выражая несогласие с политическими аргументами, высказываемыми сторонниками приватизации тюрем, противники этого процесса выдвигают пять принципиальных соображений против передачи управления частным фирмам на договорных началах, причем речь идет не только о передаче частным фирмам всех государственных функций по управлению тюрьмами, но даже функций по содержанию заключенных и исполнению наказания при сохранении за государством контрольных полномочий. Эти пять аргументов являются следующими:

а) дисциплинарные полномочия и функции должны осуществляться исключительно государством, поскольку дисциплинарные меры в местах лишения свободы могут привести к ужесточению условий содержания заключенных или продлению срока их заключения, что приближается к судебным полномочиям, как в процессуальном плане, так и по существу, которые должны являться исключительной прерогативой государства;

б) право на ужесточение условий содержания заключенных должно принадлежать лишь государству;

в) ответственность за нарушения прав человека (которые могут быть довольно частыми в течение срока тюремного заключения) должна лежать на государстве, в то время как использование услуг третьей страны, являющейся частной компанией, и ее сотрудников, в сочетании с внутrigосударственными системами ответственности за правонарушения слишком часто на практике означает отсутствие эффективных средств правовой защиты;

г) государство должно обеспечить подотчетность и открытость системы уголовного правосудия и предоставлять общественности доступ к информации, с тем чтобы можно было убедиться в ее справедливом функционировании, а народ, которому принадлежит верховная власть, был в состоянии ответственно пользоваться ею на основе получаемой информации; в то же время в случае участия частного сектора в управлении тюрьмами эта информация будет ограничиваться по мотивам коммерческой тайны, и контрольные функции смогут выполнять лишь государственные должностные лица, которые во многих областях управленческой деятельности, как показывает практика, не могут эффективно справиться с подобной задачей;

е) если говорить о принципах, лишь государство должно иметь право на отправление правосудия с использованием принудительных мер, поскольку эти полномочия, которыми наделяет государство народ, могут законно осуществляться лишь государством. Хотя эти принципиальные требования и можно в определенной степени выполнить путем создания защитного механизма (см. ниже раздел D), они,

тем не менее, остаются в силе, поскольку передача государством своих функций по управлению тюрьмами частным компаниям на договорных началах можно рассматривать как незаконное делегирование полномочий (см. ниже раздел С).

46. Противники приватизации выдвигают еще два аргумента практического характера, которые отчасти повторяют их утверждения, о которых говорилось выше в разделе А. Во-первых, повседневное исполнение наказания, вынесенного заключенным, открывает возможности для ущемления прав человека. Даже если политические соображения и не препятствуют делегированию государством данной прерогативы частным субъектам, здравый смысл говорит о том, что им не следует передавать, например, следующие функции: продлевать срок тюремного заключения путем представления соответствующих ходатайств или даже принятия дисциплинарных решений; классифицировать заключенных, что иногда не позволяет им добиться смягчения наказания; устанавливать сроки содержания заключенных в одиночных камерах; проверять находящиеся в их камерах материалы и корреспонденцию; ограничивать право на отправление религиозных обрядов лишь основными или обязательными процедурами; нарушать право заключенных на неприкосновенность их личной жизни путем просмотра ведущихся ими записей; и заставлять их работать на частную фирму, управляющую тюрьмой на договорных началах. Не следует также поручать частным субъектам защиту заключенных от насильственных действий со стороны других заключенных, особенно когда речь идет о лицах, обвинявшихся или признанных виновными в изнасиловании несовершеннолетних или о слабых и молодых заключенных, которые часто становятся жертвами гомосексуального изнасилования 70/. Кроме того, можно утверждать, что исполнение вынесенного заключенному наказания частной компанией в лице ее сотрудников само по себе является унижительным: выполнение функций по содержанию заключенного в тюрьме, например, компанией "Зека инкорпорейтид" или "Тюремной компанией им. Микки Мауса" (особенно помня об ассоциациях некоторых строительных компаний и служб охраны) никак нельзя назвать проявлением уважения к достоинству личности. Заключенные, по-видимому, имеют право считать, что в тюрьме они оказались по решению государства, юрисдикцию которого они признают или должны признавать.

47. В основе второго аргумента о нецелесообразности привлечения частных компаний к управлению тюрьмами лежат требования к подготовке персонала, сказывающейся на их возможностях и подходах, а также условия работы сотрудников, которые проводят на службе слишком много времени и сильно устают, что отражается на их отношении к заключенным. Особенно важным недостатком привлечения частного сектора к управлению тюрьмами может стать проблема расовой дискриминации и потребность в проведении такой политики найма персонала, которая не допускала бы подобных проявлений 71/. Все условия контракта согласовываются сторонами, и если в нем не содержится четкого положения, требующего от частной компании выполнять все более поздние руководящие принципы и циркуляры государственных органов в отношении управления тюрьмами, они не являются обязательными, поскольку они изменяют контракт. Отсутствие гибкости в договорных отношениях будет выливаться в неспособность обеспечить соблюдение самых последних усовершенствованных требований, чего можно будет добиться лишь при последующем пересмотре контракта 72/.

48. Соображения, на которых строится первый основной политический аргумент о нецелесообразности передачи частному сектору дисциплинарных полномочий, очень четко сформулированы, по крайней мере применительно к положениям внутреннего права Соединенных Штатов, одним из американских авторов:

"К полицейской власти государства относятся также функции классифицировать заключенных, определять, какие формы поведения подлежат наказанию в местах лишения свободы, и разрабатывать дисциплинарные меры, которые иногда приводят к наложению взысканий на заключенных. Все эти функции отражаются на сроках тюремного заключения. В рамках большинства юрисдикций классификация проводится с тем, чтобы определить, после отбытия какого срока заключенный может быть освобожден за хорошее поведение. Все дисциплинарные меры против заключенного заносятся в его досье, что отражается на его шансах на условно-досрочное освобождение. Кроме того, дисциплинарные меры, лишаящие заключенного возможности досрочного освобождения, могут повлечь за собой удлинение срока наказания. Эти функции играют важнейшую роль при вынесении обвинительных решений. Имеет ли частный сектор право определять, какие формы поведения являются наказуемыми, налагать взыскания на заключенных и удлинять срок их тюремного заключения 73/"?

Если перевести все это в более аналитическую плоскость, к дисциплинарным функциям можно отнести выработку кодекса поведения, в котором определялись бы подлежащие наказанию деяния и налагаемые взыскания; классификация или градация правонарушителей, к которым вследствие этого применяется различный режим тюремного заключения; представление докладов (вместе с рекомендациями) о происшедших в тюрьме инцидентах; поиск, арест и ужесточение условий содержания заключенных, совершивших дисциплинарные проступки; наложение на них дисциплинарных взысканий; выступление со свидетельскими показаниями в ходе слушаний или судебных разбирательств; вынесение решений и наказаний, включая заключение нарушителей в одиночные камеры (ужесточение условий их содержания в силу отказа им в праве на общение с другими заключенными или передвижение) 74/, назначение им дополнительного срока заключения (в случае существования системы автоматического досрочного освобождения) или лишение их права на досрочное освобождение (при условной системе освобождения), что в любом случае удлиняет срок их тюремного заключения; пересмотр вынесенных решений; исполнение вынесенного наказания; и представление докладов об имевших место происшествиях и принятых мерах органам, санкционирующим условно-досрочное освобождение заключенных, что влияет на принимаемые ими решения. Некоторые из этих функций, безусловно, являются карательными, а другие - обвинительными, но все они по своей сути приближаются к судебным функциям и связаны с отправлением уголовного правосудия.

49. Учитывая обеспокоенность по поводу того, что операторы частных тюрем должны участвовать в осуществлении всех этих функций, некоторые штаты в Соединенных Штатах Америки передали лишь часть этих функций подрядчикам частных тюрем. Другие же передали все эти функции 75/. В целях сохранения государственного контроля существующая в Англии и Уэльсе система должна располагать центральным сводом законов, ориентироваться при проведении классификации на государственную базу данных (LIDS), при этом решения по дисциплинарным судебным разбирательствам должны приниматься инспектором при сохранении права обжалования перед руководителем подразделения по заключению договоров с центрами содержания под стражей и закреплении за "подрядчиком" прочих функций. Представляющий "подрядчика" директор тюрьмы лишь в случае чрезвычайных обстоятельств может отдать распоряжение об изоляции заключенного, о временном его содержании в специальной камере либо об установлении какого-либо другого специального контроля или ограничений 76/.

50. Серьезную обеспокоенность в связи с предоставлением свободы действий работникам тюрем и проведением политики невмешательства судов и правительственных органов вызывает то обстоятельство, что в случае непринятия работниками частного "подрядчика" первоначальных мер информационного и ограничивающего характера не будет осуществляться дисциплинарная власть. Скрытие фактов столкновений между заключенными, злоупотребления наркотиками и т.д. и уклонение от ответственности серьезно сказываются на правах человека заключенных, которые подвергаются насилию. Это явление имеет место в недавно приватизированных тюрьмах 77/, равно как и в предшествующий период, когда в тюрьмах была частная форма управления. В Соединенных Штатах Америки нежелание частных фирм, управляющих тюрьмами, прибегать к дисциплинарным мерам воздействия объясняют якобы их стремлением не возбуждать против надзирателей разбирательств в дисциплинарном порядке и не подвергать заключенных риску быть втянутыми в судебный спор. Частные надзиратели, пожалуй, в меньшей степени, нежели работники государственных тюрем, проявляют желание вмешиваться в дела обширной системы наркобизнеса в тюрьмах, где часто имеют место акты насилия. При этом следует учитывать, что пострадавшие работники, подвергшиеся психологическому воздействию, настроены в целом против заключенных.

51. Второй серьезный политический аргумент, касающийся необходимости сохранения монополии государства на применение принудительных мер в тюрьмах, подкрепляется следующими соображениями: тюрьмы непременно характеризуются по степени обеспечиваемой в них безопасности, и, с учетом совокупности заключенных, имеются места, где в той или иной мере постоянно и нередко в значительных масштабах применяется сила с возможным причинением ущерба невинным лицам; нередко в отношении физических лиц приходится применять принудительные меры с использованием наручников, проведением принудительного осмотра, а иногда - более серьезные меры; возможно также использование собак с привлечением специалистов-кинологов; всегда будет необходимость в принятии мер по предотвращению побегов, столкновений между заключенными и прекращению беспорядков; должны существовать хорошо подготовленные группы по осуществлению контроля и поддержанию порядка; должны быть предусмотрены специальные группы на случай крупномасштабных беспорядков; такие силы невозможно обеспечить, полагаясь на права частных граждан обеспечивать себе или другим гражданам защиту либо на неопределенные пределы права граждан разумно применять силу в целях задержания тех или иных лиц или предотвращения их побега, когда речь идет о серьезных преступлениях; одним словом, лишь само государство через своих работников, способно осуществлять надлежащую власть. При более конкретном подходе, если не принимать во внимание ограниченные права частных граждан, носителем которых являются подрядчики и их работники, ни один гражданин не вправе посягать на права других граждан (заключенных) на физическую неприкосновенность, безопасность или на другие права человека.

52. Этот аргумент признается в той или иной степени в различных государствах. В Соединенных Штатах Америки некоторые штаты наделяют частных надзирателей особым правом предотвращать побеги и освобождают их от ответственности в случае, если применение силы привело к смертельному исходу. Иногда они пользуются иммунитетом. В других штатах в качестве внешней охраны используются работники государственных исправительных заведений. В Англии и Уэльсе работники тюремной охраны наделяются некоторыми законными полномочиями по применению разумно необходимой силы в целях обеспечения порядка, дисциплины, предотвращения побегов, принятия превентивных мер, установления фактов совершения или покушения на совершение противоправных деяний и сообщение о них, либо в целях обеспечения благополучия заключенных 78/. Считается, что эти работники, наделяемые такими полномочиями, должны проходить

тщательный отбор и соответствующую подготовку 79/. Признается также, что устранение серьезных проблем в приватизированных тюрьмах является делом государства, при этом государственный секретарь вправе назначать на соответствующий период государственного служащего в качестве управляющего тюрьмы. На этого управляющего возлагаются все функции директора частной тюрьмы или инспектора. Практически в целях восстановления порядка используются армия, полиция или персонал государственных тюрем.

53. Третий серьезный политический аргумент заключается в том, что в условиях приватизации тюрем случаи отказа в предоставлении средств правовой защиты от нарушений прав человека, судя по всему, будут более частыми в силу ограниченного объема ответственности по внутреннему деликтному/гражданскому праву и наличия или отсутствия конкретных средств правовой защиты от нарушений прав человека или гражданских прав. Это в меньшей степени относится к тем случаям, когда жертвами являются иностранцы, поскольку в соответствии с правом ответственности государств международную ответственность несет конкретное государство. То же самое относится и к тем случаям, когда государство признает право на подачу индивидуальных петиций в соответствии с глобальным или региональным правозащитным актом. Однако большая часть заключенных являются местными гражданами, и многие государства не ратифицировали такие акты.

54. В настоящем документе нецелесообразно излагать все формальности и недостатки внутреннего деликтного/гражданского права, хотя следует отметить, что это затрагивает государственную ответственность перед лицом заключенных, подвергшихся насилию со стороны надзирателей, перед лицом подвергшихся насилию сокамерников и членов общества, чьи права могут быть нарушены в результате побегов из мест заключения. Внутреннее право государств зачастую не обеспечивает адекватную защиту в тех случаях, когда государственные служащие злоупотребляют своей властью. Для государства, которое становится менее достигаемым при участии подрядчика или же субподрядчика, тем более легко уклоняться от ответственности за такие факты невыполнения отдельными лицами и служащими их обязанностей злоупотребления властью 80/.

55. Основные государства с системой общего права, поддерживающие идею приватизации тюрем, оформили свои нормативные акты, регулирующие тюремный режим, таким образом, что они носят скорее распорядительный, нежели обязательный характер. Следовательно, они не обеспечивают право, которое в случае нарушения позволяло бы возбуждать иск 81/. В таких случаях за государством сохраняется право возбуждения исков в дисциплинарном порядке против государственных служащих, не выполняющих свои обязанности. Однако даже это сдерживающее средство не может быть использовано в отношении частных подрядчиков и их персонала. Они также не привлекаются в гражданском порядке к ответственности, которую несут представители государственных учреждений в случае злоупотребления властью, поскольку они не являются государственными должностными лицами. Кроме того, нет уверенности в том, что против них могут применяться такие процедуры, предусмотренные средством правовой защиты в рамках публичного права, как судебный контроль. Для наглядности можно привести следующий пример: если бы в нарушение тюремных правил, действующих в Англии и Уэльсе, частные надзиратели поместили бы заключенного на несколько дней в карцер, подвергли бы его в какой-то степени унижениям, а затем вернули бы его в обычную камеру, то этот заключенный не смог бы прибегнуть к средству правовой защиты, направленному против государства, подрядчика или его работников, поскольку ему не мог быть причинен материальный ущерб (необходимое условие для предъявления иска за небрежность); не было бы оснований говорить

о неправомерности лишения свободы, поскольку заключенный находился бы в тюрьме на основании судебного решения; нельзя было бы предъявить иск и на основании нарушения уставных обязанностей в силу того, что тюремными правилами не предусматривается такое право; и, ввиду отсутствия доказательств того, что имевший место факт настолько серьезен, что может расцениваться как насильственное действие, такой иск, предъявленный работникам подрядчика, может быть отклонен; однако если бы факт насилия и имел место, то ни государство, ни подрядчик не несли бы ответственности в силу того, что конкретные работники могли совершить действия, выходя за рамки их фактических и официальных полномочий, что будет запрещено им делать. Этот пример свидетельствует о тех ограничениях, которые обусловлены правовыми нормами о производной ответственности 82/. Кроме того, вследствие отсутствия в Соединенном Королевстве всеобъемлющего законодательного акта о гражданских правах, в стране нет как такового средства правовой защиты от нарушений прав человека. Право предъявлять иск правонарушителю, не располагающему средствами (частные надзиратели), редко используется жертвой нарушения прав человека. Хотя в подобных случаях государство не несет ответственности, исходя из установившейся практики, оно нередко производит выплаты на основе принципа *ex gratia*. В то же время в условиях приватизации такая практика не будет иметь место, и после того, как будут исчерпаны внутренние средства правовой защиты, заявления будут направляться в Европейскую комиссию по правам человека. Эти заявления будут касаться вопросов государственной ответственности за действия третьих лиц 83/. Это указывает на систематическое несоблюдение принципов государственной ответственности за нарушение прав человека заключенных, за что государство должно нести ответственность, поскольку речь будет идти о неправомерном использовании предоставленных государством власти, функций и фактического положения, т.е. когда такая власть, функции или положение используются в целях, не совместимых с установленными нормами.

56. В Соединенных Штатах Америки Аннотированным кодексом законов США (1983) разрешается возбуждать иски против штатов за действия их должностных лиц или в тех случаях, когда государство создает условия, при которых частные предприниматели лишают отдельных лиц их конституционных или законных прав, или же когда функции, традиционно или обычно осуществляемые государством, делегируются или осуществляются частными предпринимателями. Нет сомнения в том, что совершаемое тюремным подрядчиком или его работниками нарушение конституционных прав будет расцениваться в соответствии с законом как "действия штата" или частного лица 84/. Если же суд решит, что степень серьезности нарушения не дает оснований для применения сурового или специального наказания и что оно совершено не в нарушение надлежащей законной процедуры, то средство правовой защиты не предоставляется. Суды относятся с уважением к операторам тюрем при установлении фактов нарушений и с неохотой вмешиваются в решения тюремных властей. Они считают, что поскольку тюремные проблемы в силу их сложности требуют

"опыта, комплексного планирования и мобилизации средств и входят в компетенцию законодательных и исполнительных органов власти",

то судам следует избегать вмешательства, за исключением случаев наиболее вопиющих злоупотреблений, и руководствуются этими соображениями при санкционировании изоляции заключенных в порядке наказания, ограничений на почтовые отправления, содержания заключенных в многоместных камерах, запрещения посещения и ограничения возможностей для выбора реабилитационных программ 85/.

57. Заключенный нередко отбывает наказание и становится жертвой: помимо отбывания тюремного заключения он подвергается серьезной опасности со стороны сокамерников. В 1987 году в Соединенных Штатах Америки 6,5% заключенных в федеральных тюрьмах и в тюрьмах штатов отбывали наказание в условиях защитного режима, т.е. содержались изолированно в целях обеспечения безопасности для возможных жертв тюремного насилия, в условиях, аналогичных тем, в которых отбывают наказание за нарушения в дисциплинарном порядке 86/. При несвоевременном переводе в защитный изолятор заключенные могут стать жертвами серьезных актов насилия, за которые они редко могут привлечь государство к ответственности, поскольку причинение вреда заключенному в результате простой небрежности не дает основания для привлечения к ответственности 87/. Такие случаи, судя по всему, будут чаще происходить в условиях системы частного подряда, когда погоня за прибылью и сокращение штатов создаст еще большие возможности для злоупотреблений. Надзиратели не будут нести ответственность за причиняемый ущерб, а субъект нападения не будет иметь средств для возмещения ущерба, поскольку это происходит в тюрьме, в которой создаются условия для нарушения прав заключенного.

58. И наконец, переход от государственной к частной системе управления тюрьмами сказывается на безопасности заключенных. основополагающим социальным правилом во всех тюрьмах является отсутствие жалоб со стороны жертв насильственных актов, совершенных их сокамерниками, что объясняется страхом перед возможным возмездием и оскорблениями вследствие дачи показаний. В этой связи персонал должен постоянно наблюдать за поведением заключенных и проявлять великодушие. В частном секторе не будет стимула для обеспечения последнего, в связи с чем недостатки во внутреннем праве ответственности за недозволенное обращение с заключенными еще более усугубляются. Один из способов решения этой проблемы (который уже применяется в приватизированных тюрьмах Соединенного Королевства) состоит в следующем: в договор включается условие, согласно которому подрядчик должен быть хорошо застрахован на случай возникновения государственной ответственности (что защитит его от жалоб со стороны представителей общественности в рамках или за пределами тюрьмы), однако это не имеет отношения к недостаткам деликтного/гражданского права, которые являются первопричиной нарушений. Вполне возможно, что единственной гарантией может стать абсолютная ответственность за безопасность людей в сочетании с обязательным страхованием 88/, что, следовательно, уменьшит выгоды для налогоплательщиков.

59. Право ответственности государств развивается быстрыми темпами. Согласно проектам статей об ответственности государств Комиссии международного права (которые были подготовлены начиная с 1985 года), государство считается потерпевшим, если право, нарушенное деянием другого государства, возникает из многостороннего договора или нормы обычного международного права, если установлено, что данное право было предусмотрено или устанавливается для защиты прав человека и основных свобод 89/. Запрещение жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания можно считать в настоящее время нормой обычного права, хотя определение содержания этой нормы все еще порождает трудности в силу некоторой неопределенности в отношении завуалированного изложения фактов, которые истолковываются как противоречащие этому запрету. Так или иначе государства - члены Организации Объединенных Наций не должны оставаться равнодушными, если международное право государств, особенно в случае приватизации тюрем, систематически не обеспечивает защиту прав человека, признанных в Международном пакте о гражданских и политических правах и в обычном праве. Пока существует такая

неопределенность в отношении ответственности и средств правовой защиты, есть все основания считать приватизацию тюрем потенциальным источником нарушения прав человека.

60. Четвертый серьезный политический аргумент в отношении необходимости обеспечения четкой системы государственной отчетности о функционировании системы уголовного правосудия, в том числе тюрем, включает ряд аспектов. Во-первых, необходимо, чтобы народ как носитель верховной власти обеспечивался информацией и имел право обращаться за ней (вопрос статьи 19), с тем чтобы иметь возможность оценивать результаты деятельности правительства и устанавливать ответственность. Во-вторых, необходимо, чтобы общественность имела возможность видеть и тем самым убеждаться в том, что обязанность государства по обеспечению необходимых условий тюремного заключения в соответствии с нормами прав человека выполняются в надлежащем порядке. В-третьих, в целях обеспечения доверия к системе уголовного правосудия эта система должна функционировать таким образом 90/, чтобы она подпадала не только под негласный государственный контроль. В-четвертых, контроль - это сложная и дорогостоящая процедура, которая нередко осуществляется без знания внутренней финансовой информации и решений частных фирм и при осуществлении которой должностные лица, отождествляемые с конкретной пенитенциарной политикой, не желают заниматься расследованием злоупотреблений в силу их собственной принадлежности или в силу сложного процесса поиска альтернатив 91/. В-пятых, необходимо сохранить абсолютный государственный контроль и ответственность государства и тем самым его право осуществлять руководство через посредство министра или распорядительного органа, которым ведает непосредственно министр. Кроме того, право контроля должно быть сохранено и за судами. Эта потребность в обеспечении контрольных функций порождает ряд трудностей в случае приватизации тюрем, носящей форму управления на договорной основе. Если договором или законом не предусматриваются специальные исключения, то, исходя из договорных взаимоотношений, право государства ограничивается договорными рамками. Так, если не принять во внимание последующее внесение изменений в договор или действия вопреки законным полномочиям, то государство не может связать подрядчика обязательствами по новым положениям или стандартам, касающимся пенитенциарной системы. Кроме того, подрядчик не может привлекаться к ответственности по процедуре правовой защиты в рамках публичного права за неисполнение договора, в этой связи могут быть использованы лишь средства правовой защиты по договору и деликтному/гражданскому праву 92/.

61. Аспект информационного обеспечения настолько важен, что необходимо остановиться на нем подробнее. Без предоставления в распоряжение общественности информации о владельцах частных тюрем, - включая основных держателей акций, финансы, договорные цены, издержки, окончательный договор, отвечающий установленным требованиям, соблюдаемые нормы, обеспечение персоналом с детальной разбивкой по профессиональным категориям и разрядам, программы подготовки кадров, действия в случае непредвиденных обстоятельств и сроки уведомления, - невозможно установить, устранены ли причины беспокойности общественности и заключенных по поводу тюремных норм, имеют ли место те или иные проблемы и что можно предпринять в этой связи. До сих пор все эти аспекты в полной мере не освещались: в Квинсленде информация как о стандартах, так и о финансовых ассигнованиях считается коммерческой тайной; в Англии и Уэльсе все подробные данные, касающиеся финансов, обеспечения персоналом, уровней прибыли, планов действий в случае непредвиденных обстоятельств, сроков уведомления и т.д., считаются коммерческой тайной, ответственность за распространение которых несет ответственный министр 93/.

62. Отчеты инспекторов о положении дел в тюрьмах, действующих на договорной основе в Англии и Уэльсе, составляются лишь для Управления по делам тюрем (одно из учреждений министерства внутренних дел). В них содержится информация административного характера, которая носит конфиденциальный характер. Не публикуются также отчеты о предоставляемых услугах. Не предусмотрено также составление подрядчиком или инспектором ежегодных отчетов. Вместо этого в годовых отчетах Управления по делам тюрем содержится некоторая информация о функционировании государственных и частных тюрем 94/. Кроме того, предусматривается создание независимых советов, члены которого назначаются из числа посетителей тюрем, которые могут составлять отчеты; Специальный комитет по внутренним делам при парламенте получает информацию от министра и сотрудников министерства внутренних дел; главный инспектор тюрем осуществляет контроль (приблизительно раз в два года).

63. Особую обеспокоенность вызывает тот факт, что, несмотря на то, что основным источником публичной информации будут являться сообщения прессы и благотворительных фондов, таких, как Доверительный фонд для реформирования тюрем, частные подрядчики смогут обвинять их в клевете и предъявлять им иски. В случае критических замечаний по поводу деятельности корпораций или отдельных лиц в публичной сфере соответствующее законодательство Великобритании не обеспечивает защиту, аналогичную той, которую предоставляет американское законодательство, где свобода слова используется в интересах государства, если критические замечания высказываются добросовестно и не носят злонамеренный характер. Кроме того, нет запрета на пресечение действий в предварительном порядке. В этой связи корпорации частных тюрем могут издавать указы, препятствующие распространению информации. В свою очередь, если бы в тюрьмах действовала государственная система управления, то право привлечения к ответственности за клевету было бы неприемлемым, поскольку государственный орган не может выступать в качестве истца по делу о привлечении к ответственности за клевету. Таким образом, в Англии и Уэльсе при переходе от государственной к частной системе управления тюрьмами фактически возникают правовые ограничения для публичной критики в отношении частных тюрем, если эта критика не укладывается в строгие рамки процедур общего права, касающихся привлечения к ответственности за клевету. Лишь в парламенте можно будет абсолютно свободно критиковать администрацию приватизированных тюрем.

64. Пятый серьезный политический аргумент основывается на том, что символически лишь государство должно иметь право на отправление правосудия и осуществлять его посредством принудительных мер, поскольку лишь в этом случае правосудие будет выглядеть законным в глазах тех, в отношении кого оно применяется 95/. Суть этого вопроса состоит в том, чтобы установить, в каких случаях правительство правомочно наказывать и будет ли наказание законным, если оно выносится неправительственным органом. Правительство, согласно современным теориям о государстве, имеет право осуществлять такие полномочия в силу концепции общественного договора, на основании которого народ заключает соглашение о создании государства, передавая ему свое право установления и обеспечения соблюдения норм в обмен на защиту со стороны этого государства. В соответствии с условиями этого договора члены общества согласны признавать законы государства и разрешают ему наказывать их за нарушения. Джон Локк, один из самых первых современных сторонников общественного договора, впервые сформулировал политическую доктрину о неделегировании законодательной власти, хотя еще задолго до него Генри де Брактон (1250) проповедовал идею о том, что король не вправе делегировать юрисдикционные полномочия, которыми он наделен, в силу того, что королевская власть существует для отправления правосудия и вынесения судебных решений 96/. Брактон использовал терминологию римского и

церковного права при рассмотрении проблемы делегирования юрисдикционных полномочий. Он утверждал, что король облечен "доверием" не только Бога, но и его подданных 97/. Король был "создан и избран" для обеспечения и защиты справедливости, и он не может передавать эти права, поскольку он наделен ими на доверительных началах 98/. Брактон не был одинок в своих суждениях. Понятие передачи народом юрисдикционных полномочий уходит корнями в конституционные традиции европейских государств 99/. И действительно труды политических теоретиков средних веков, посвященные вопросам заключения пактов и договоров между правителем и людьми (народом), были отнюдь не метафизическими гипотезами, а обоснованными умозаключениями относительно признания норм права общиной (народом), от согласия которой зависела власть и юрисдикция правителя. Идея о том, что юрисдикция предоставляется на началах доверия, соответствовала государственной практике средних веков. Утверждение Брактона о том, что юрисдикция не может делегироваться, вскоре превратилась в общеконституционную идею.

65. Хотя сложно убедить прагматичных мыслителей в важности политической теории (даже если конкретная теория получает всеобщее признание), важно при рассмотрении вопросов приватизации тюрем обращаться к теории общественного договора. Один американский автор, подводя итог, недвусмысленно высказался на этот счет следующим образом:

"Таким образом, право наказания на основании общественного договора передается в руки государства, и как только кто-либо иной, кроме государства, прибегает к применению наказания за правонарушение, происходит нарушение общественного договора. Для обеспечения законности право применять наказание и тем самым ограничивать свободу тех, кто нарушает нормы общества, должно находиться исключительно в руках государственных органов власти" 100/.

Такая политика является воплощением изначального и, возможно, самого основного принципа "смысла существования" правительства 101/. Даже если бы услуги по отправлению правосудия или применению наказания предлагались бы бесплатно корпорацией частных тюрем либо группами "бдительных" или исполнителями приговоров, приватизация осталась бы одной из форм политики, противоречащей положениям общественного договора, на основании которого народ оказывает доверие правительству 102/.

C. Рассмотрение основ полномочий и ответственности государства в связи с ограничениями прав человека, в частности полномочий по задержанию и лишению свободы, и возможные правовые ограничения полномочий в передаче государственных обязанностей, полномочий и функций

66. Предыдущие политические аргументы относительно неправоиспособности государства делегировать функции уголовного правосудия, включая их отправление и исполнение, могут получить дальнейшее развитие в рамках норм международного права в области прав человека. Это имеет серьезное теоретическое значение для пределов полномочий государства в отношении правоспособности государства в международном праве в области прав человека ограничивать права человека его граждан. Совокупный аргумент включает следующее: воля народа является основой власти правительства (статья 21 Всеобщей декларации прав человека); все люди равны перед законом и имеют право на равную защиту закона (статья 7 Всеобщей декларации); все народы имеют право на самоопределение (статья 1 обоих Пактов); самоопределение включает понятие внутреннего самоопределения, т.е. выбор конкретной формы правления; народы осуществляют свое право на

самоопределение посредством создания государства и наделения правительственных учреждений этого государства (в соответствии с законом) правом, в частности отправлять правосудие и регулировать осуществление прав человека в соответствии с законом; формулировка "в соответствии с законом" отнюдь не подразумевает обращение к внутригосударственному праву, а подчеркивает необходимость обеспечения соответствия этого закона нормам права или принципу законности 103/; нормы права требуют, чтобы государство само отправляло правосудие и осуществляло свою юрисдикцию, которую предоставил ему народ; отправление правосудия - исключительная прерогатива государства, позволяющая ему, в соответствии с законом, ограничивать личную свободу, однако это обязанность и ответственность самого государства, представляющего собой *delectus persona* 104/, которое, в частности, стоит на защите государственных интересов и наделено правом осуществлять с этой целью охрану порядка 105/; граждане признают за государством право выполнять его обязанности; предоставление гражданами государству права лишать их личной свободы в соответствии с нормой права предполагает также, что государство само отнимает эту свободу и само содержит конкретного гражданина под стражей; государство как искусственное юридическое лицо должно неизменно действовать через посредство своих служащих и учреждений 106/; дальнейшая передача прав третьим лицам, которые не являются государственными служащими, квалифицируется как недозволенная передача юрисдикции, затрагивающая личную свободу; этот принцип непередачи юрисдикции является одним из конституционных принципов, который действует в государствах начиная с XIII века и вытекает из конституционного римского права; в концептуальном плане этот принцип не позволяет отделять ответственность и обязанность государства от фактического осуществления его конкретной функции и утверждать, что, поскольку ответственность несет государство, то оно вправе передавать эту функцию осуществления юрисдикции, особенно если речь идет об отправлении правосудия, по примеру функций составления проектов дополнительных законодательных актов или осуществления административных функций, не затрагивающих личную свободу, когда передача полномочий в соответствии с надлежащей процедурой может быть целесообразной; ответственность государства не позволяет передавать те функции, которые затрагивают вопросы ограничения личной свободы, включая содержание под стражей. Одним словом, приватизация тюрем на основе договорной системы управления и содержания под стражей противоречит международным нормам в области прав человека.

67. Дополнительный аргумент в поддержку этой точки зрения появляется в том случае, если спорные вопросы, не нашедшие должного отражения в международном договорном праве и существующей практике, решаются на основе принципа частного права, который широко применяется в основных правовых системах мира, создавая тем самым условия для развития международных норм в области прав человека. В этой связи я ссылаюсь на правило *delegatus non potest delegare*. Упомянутый аргумент трактуется следующим образом: тюремное заключение затрагивает многие из основных прав человека; оно осуществляется при условии соблюдения международных норм в области прав человека; и оно является не просто вопросом дискреционного права, который определяется в международном праве как суверенитет. (Исходя из очевидности изложенного, следует подчеркнуть, что внутреннее право, включая даже конституцию государства, не препятствует предъявлению иска в связи с нарушением международного права.) Государства - участники Международного пакта о гражданских и политических правах в соответствии со статьей 2 приняли на себя обязательство уважать и обеспечивать всем находящимся под их юрисдикцией лицам права, признаваемые в этом Пакте, и принять необходимые меры для осуществления этих прав. Ранее уже в преамбуле к Всеобщей декларации провозглашалось, что государства "обязались" содействовать

всеобщему уважению и соблюдению прав человека. Важно определить, обязаны ли они "сами" действовать в этом направлении или им следует лишь осуществлять надзор и контроль в случае передачи каких-либо полномочий, обеспечивать тщательный отбор получателей лицензий (тюремных подрядчиков) и сообщать об их деятельности в целях осуществления контроля. При решении этого вопроса представляется целесообразным руководствоваться признанным сообществом наций общим правовым принципом недеlegation полномочий, в частности правилом *delegatus non potest delegare*.

68. Вывод о том, что нормы в области прав человека не позволяют никому иному, кроме как самому государству, действующему через посредство своих должностных лиц, ограничивать личную свободу и, в частности, управлять тюрьмами, подкрепляется политическими аргументами (см. пункты 45-64), касающимися дисциплины, применения силы, ответственности за причинение ущерба заключенным, необходимости обеспечения отчетности и необходимости отождествления понятий правосудия и юрисдикции исключительно с деятельностью государства.

69. Другая причина, требующая дальнейшего изучения, обусловлена эволюционным характером международных норм в области прав человека. До признания этого права упор делался на государство как носителя суверенитета, когда вопрос обращения с его подданными был предметом внутренней компетенции. Такой подход сам по себе более не является удовлетворительным. Согласно международным пактам в области прав человека, самоопределение народов и воля народа составляют основу государства. Ограничения прав и свобод должны определяться исключительно законом в целях обеспечения уважения прав и свобод других и удовлетворения справедливых норм общественного порядка, нравственности или общего благополучия демократического общества 107/. И наконец, государства обязались уважать и обеспечивать такие права. В рассматривавшемся в американском суде деле "Filartiga v. Pena-Irala", касающемся пыток, квалифицируемых как нарушение международного законодательства в области прав человека, Устава Организации Объединенных Наций и норм в области прав человека, отмечалось следующее:

"Изучив источники происхождения международного обычного права - обычаи государств, мнение судебных органов и труды юристов, - мы сделали вывод о том, что официальная практика пыток в настоящее время запрещена международным правом... Все из упомянутых договоров и соглашений недвусмысленно свидетельствуют о том, что международное право наделяет всех людей основными правами в их взаимоотношениях с государством" 108/.

70. Если рассматривать эту точку зрения в комплексе с развивающимся правом ответственности государств, в котором говорится, что государства несут обязательства перед другими государствами, в которых предусмотрены или установлены права в целях защиты прав человека и основных свобод (согласно решению Комиссии международного права - см. пункт 59 выше), то в тех случаях, когда внутреннее право конкретного государства не обеспечивает соблюдение прав человека, такое государство будет систематически не выполнять свои обязательства и нести ответственность перед другими государствами, которые в этой связи будут рассматриваться в качестве потерпевшей стороны. Взвесив все правовые и политические аргументы относительно нарушения прав человека в случае приватизации тюрем и системы содержания заключенных под стражей, можно доказать, что государства, с точки зрения международных норм в области прав человека, не могут прибегать к практике передачи своих обязанностей и функций на договорной основе. То, что ими было сделано на практике, подлежит оценке, при проведении которой учитывались бы все принятые ими меры и предоставляемое

государству право на определенную свободу действий. Тем не менее по окончании конкретного срока следует максимально использовать принцип *plus valet quod agitur quam quod simulate concipitur*. Утверждение о сохранении ответственности государства может быть недостаточным в тех случаях, если она настолько мала, что ею можно пренебречь. Есть основания полагать, что государства, которые передают свои обязанности, затрагивающие аспекты прав человека, несут международную ответственность, если они делают это.

71. Следует добавить, что некоторые формы приватизации тюрем, в частности управление и содержание под стражей на договорной основе, определенно приводят к унижающим достоинство видам обращения и наказания, что противоречит нормам обычных международных норм в области прав человека.

72. Предыдущий аргумент является недостаточно убедительным по мнению судьи по делу *Velasques Rodrigues* о насильственных исчезновениях, по которому Межамериканский суд по правам человека вынес решение. Этот суд четко указал на то, что существуют области, к которым ограничивается доступ государства; что защита прав человека обязательно включает понятие ограничения государственной власти; и что государство должно одновременно действовать в соответствии с нормами прав человека и иметь в распоряжении систему, которая способствовала бы осуществлению прав человека 109/.

73. Признание государствами Минимальных стандартных правил обращения с заключенными и Кодекса поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка и, кроме того, в случае государств - членом Совета Европы, - европейских тюремных правил и, в случае участников Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе, - повторное принятие стандартов Организации Объединенных Наций свидетельствует о том, что практика государств должна быть такой, чтобы тюрьмы управлялись государственными должностными лицами, несмотря на примеры отходов некоторых государств в последнее время от этой практики. Эта точка зрения была изложена выше в части I.

74. Предоставление права на приватизацию тюрем на основе договорной системы содержания под стражей и управления равносильно несоблюдению тех гарантий в отношении прав человека, которые в целом считаются обязательными для надлежащего отправления правосудия. Это является несоблюдением обязательств по осуществлению надлежащего контроля в отношении тех или иных видов деятельности, при которых создаются условия для нарушения прав человека и когда непосредственное участие государств снижает вероятность их возникновения.

75. Вышеизложенный аргумент положен в основу конкретной нормы, согласно которой права человека должны обеспечиваться государством и в случаях их ограничения государство должно действовать в надлежащем порядке через свои правительственные органы, включая органы судебной, исполнительной или законодательной власти. В свою очередь, любые ограничения не должны вводиться неправительственными органами, в частности политически непризнанными частными автономными органами.

D. Установление норм и гарантий, необходимых в связи с участием частного сектора в управлении тюрьмами и осуществлении функций, связанных с обращением с задержанными лицами или лицами, заключенными в тюрьму

76. Необходимые в случае приватизации тюрем специальные нормы и гарантии требуют соответствующего изучения. (Нет сомнения в том, что аналогичные гарантии желательно обеспечивать и в государственных тюрьмах.) К основным областям, где должны быть обеспечены гарантии, относятся следующие 110/:

- управление и контроль за выполнением договора со стороны государства;
- отчетность перед общественностью и государством;
- дисциплина;
- применение силы;
- ответственность за безопасность заключенных;
- труд заключенных.

77. Вопросы управления и контроля в области договоров (вне зависимости от того, в какой степени считается правомерным заключение конкретного договора) должны находиться под надзором государства. Представляется необходимым разработать нормативные положения Организации Объединенных Наций в виде минимальных правил, с тем чтобы регулировать практику государства в области заключения договоров о переходе к частной системе управления. В этой связи требуется следующее:

a) подрядчики должны обеспечить подробные спецификации, четко и конкретно определяющие виды услуг, предоставляемых государству и заключенным (например, продолжительность нахождения вне камер, программы, прием пищи, ограничения в отношении числа заключенных, психиатрическая помощь и т.д.);

b) тщательное изучение собственности компаний, имеющих право владения тюрьмами как на стадии заключения договора, так и при передаче права владения на долевых началах или при изменении руководства в корпорации;

c) система стимулирования эффективности функционирования в целях обеспечения соблюдения подрядчиком установленных норм, включая оценку результатов на основе данных об эффективности реабилитации и уменьшении преступности;

d) запрещение применения системы оплаты на посуточной основе за каждого человека в целях отхода от присущего гостиничному бизнесу принципа, требующего заполнения всех имеющихся мест и оплаты за них вместо выделения одноразовой крупной суммы;

e) поддержание конкуренции посредством запрещения монополии или олигополии крупных фирм, владеющих тюрьмами на договорной основе, наряду с сохранением государственной системы предоставления услуг в тюрьмах;

f) пересмотр договорных условий на постоянной основе;

g) необходимость профессиональной подготовки работников подрядной организации, по крайней мере на уровне работников государственной системы, возможно на базе этой системы;

h) повышение ответственности работников подрядной организации на основе принятия соответствующей присяги при вступлении в должность и обязательств нераспространения сведений о личной жизни заключенных, а также применение наказаний за неправомерные деяния, по крайней мере аналогичные тем, которые применяются к персоналу государственных тюрем;

i) постоянное присутствие государственных должностных лиц в целях осуществления контроля за положением дел в тюрьмах и выполнения основных не подлежащих передаче функций;

j) строгий контроль за выполнением договора, осуществляемый государственными должностными лицами, работающими в тюрьмах;

k) проведение инспекционных проверок на постоянной основе.

78. Отчетность и открытость для общественности диктуют, в частности, следующие требования:

a) наличие процедур представления докладов со стороны официальных должностных лиц, проживающих на территории тюрьмы, государственных приглашенных контролеров или государственных инспекторов, причем доклады, представляемые для органа законодательной власти, должны опубликовываться часто и на регулярной основе с последующим обеспечением доступа к ним для представителей прессы и общественности;

b) назначение омбудсмана;

c) проведение регулярных обследований заключенных с подготовкой доклада об опыте тюрем;

d) проведение судебных обзоров с использованием достаточного количества средств, принимая во внимание тот факт, что этим будут заниматься не государственные сотрудники, а частные корпорации и их служащие, которые не имеют права на привилегированное отношение, которое суды предоставляют государственным служащим;

e) обеспечение частого доступа к тюрьмам и к заключенным для прессы и исследователей в целях информирования общественности;

f) полное оглашение финансовых аспектов контракта, заключенного в отношении тюрьмы, включая требования, касающиеся укомплектования персоналом, расходы и доходы;

g) запрет перевода заключенных в приватизированные тюрьмы, находящиеся за пределами государственной юрисдикции, для ведения соответствующей отчетности.

79. Дисциплинарные требования должны основываться, в частности, на следующих нормах:

a) дисциплинарном кодексе, в котором четко определяются тюремные нарушения и санкции;

b) дисциплинарный кодекс должен быть составлен или, по меньшей мере, утвержден или обнародован государством;

c) обязательных процедурных нормах, касающихся содержания тюрем;

d) процедурах, предусматривающих справедливое разбирательство с соответствующим представительством при рассмотрении вопросов дисциплинарного характера, касающихся любого "наказания", в том числе заключения в одиночную камеру (за исключением экстренных случаев, в которых разбирательство должно проводиться как можно скорее после отбытия наказания);

e) процедурах пересмотра, осуществляемых старшими официальными должностными лицами;

f) пересмотре судебных решений на основании их противоправности при снисходительном отношении к обвиняемому;

g) классификации заключенных официальными должностными лицами;

h) автоматическом увеличении "зачтенного" времени за "хорошее поведение";

i) подрядчик может не заниматься с заключенными вопросами дисциплины;

j) если в результате представления докладов подрядчиком заключенный лишается условного досрочного освобождения, то в этом случае его адвокат или сам заключенный должны иметь право изучить эти доклады и требовать пересмотра решения.

80. Для применения силы необходимо, в частности, соблюдение следующих норм:

a) ограничения и сила со стороны подрядчика и его сотрудников должны применяться только при четко определенных и ограниченных обстоятельствах;

b) подрядчик и его сотрудники должны быть хорошо обучены в отношении целей и методов мирного принуждения и контроля;

c) крупные инциденты, требующие возможного применения силы, должны регулироваться официальными должностными лицами.

81. Обеспечение ответственности за безопасность заключенных требует, в частности, по-видимому, следующего:

a) абсолютной ответственности со стороны подрядчика и государства за нападение на заключенных или за неправильное поведение по отношению к ним со стороны тюремной стражи;

b) быстрого перевода заключенных, требующих этого, под стражу с целью их защиты и абсолютной ответственности в том случае, если в ходе какой-либо задержки на заключенного совершено нападение;

c) страхования подрядчиком своей фирмы и своих служащих на случай гражданской ответственности независимо от того, несет он или нет субститутивную ответственность;

d) положений, в соответствии с которыми государство может подтвердить ответственность, в силу которой страховая компания может оспаривать лишь вопросы, касающиеся суммы возмещения ущерба.

82. Внутритюремная или внетюремная работа заключенных в рамках программ, предшествующих их освобождению, требует, в частности, соблюдения следующих норм:

- соблюдения Конвенции МОТ о принудительном труде 1930 года (№ 29);
- добровольности со стороны заключенных;
- соблюдения статьи 7 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах;
- осуществления любым работодателем соответствующих выплат в рамках социального обеспечения (например, в рамках страхования на случай безработицы);
- безопасных условий труда;
- соблюдения минимальных норм заработной платы;
- компенсационных пособий для рабочих;
- четкого определения допустимых вычетов из заработной платы для семьи, оплаты судебных штрафов, компенсации ущерба, нанесенного жертвам, для оплаты налогов и расходов на содержание;
- частого проведения государственных инспекций, касающихся условий работы.

IV. ОХВАТ И СТРУКТУРА ВОЗМОЖНОГО ИССЛЕДОВАНИЯ

83. Предполагается, что для государства мотивы начала или расширения приватизации тюрем в полной мере документально обоснованы в настоящем предварительном исследовании. Тем не менее следующие моменты требуют специального изучения:

- a) законность приватизации тюрем или управления ими с помощью соответствующих контрактов с точки зрения международного права в области прав человека;
- b) если такая приватизация допустима, то в этом случае необходимо определить объем и условия, в соответствии с которыми конкретные функции могут быть далее делегированы частным подрядчикам;
- c) следует ли разрабатывать свод норм Организации Объединенных Наций, касающихся принципов функционирования приватизированных тюрем?
- d) какие конкретные гарантии следует предусмотреть во всех нормах в качестве минимальных и/или желательных?
- e) какой способ является наиболее подходящим для обеспечения контроля со стороны органов Организации Объединенных Наций, занимающихся правами человека, например Рабочей группы по задержанию Подкомиссии, специальных договорных органов, занимающихся обеспечением соблюдения пактов и Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов

обращения и наказания, Комитета экспертов МОТ, в том что касается деятельности, основанной на труде заключенных приватизированных тюрем, или Специального докладчика.

A. Источники информации

84. Предлагается, чтобы источники информации были следующими:

a) вопросник, направляемый правительствам государств и заинтересованным неправительственным организациям с целью получения подробной информации в отношении степени, в которой тюрьмы подлежат приватизации, т.е. либо путем приватизации управления, либо приватизации труда заключенных, либо путем передачи обслуживания тюрем частному сектору, наряду с информацией в отношении соответствующих гарантий и их последствий;

b) пенологическая экспертная консультация в отношении соответствующих гарантий и их оценки;

c) экспертная консультация в области международного права по вопросам взаимного влияния права в области прав человека и права в области ответственности государств, предоставляемая, возможно, одним из Специальных докладчиков по ответственности государств Комиссии международного права.

B. Предлагаемые руководящие принципы

85. Существующие многосторонние договоры, в частности международные пакты и Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания, должны обеспечивать параметры и определять тот дух, в соответствии с которыми следует проводить данное исследование.

86. Всеобщая декларация прав человека и ее дух должны обеспечивать дополнительные ориентиры в этой работе.

87. Существующие нормы Организации Объединенных Наций, регулирующие отправление правосудия, в частности Минимальные стандартные правила обращения с заключенными, Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка и Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме, будут обеспечивать дальнейшее необходимое руководство.

СНОСКИ

- 1/ См. E/CN.4/Sub.2/1988/28, пункты 10, 47, 48 и 50.
- 2/ См. E/CN.4/Sub.2/1989/29, пункты 32-39 - в том, что касается резюме обсуждений, и пункт 40 - в отношении рекомендации.
- 3/ См. решение 1989/110 Подкомиссии от 1 сентября 1989 года.
- 4/ См. E/CN.4/Sub.2/1991/56.
- 5/ См. решение 1991/105 Подкомиссии от 28 августа 1991 года.
- 6/ См. E/CN.4/Sub.2/1992/21. По состоянию на 4 августа 1992 года ответы были получены от правительств Египта, Кубы и Турции. Ответ также был прислан Всемирным консультативным комитетом друзей.
- 7/ E/CN.4/Sub.2/1992/22.
- 8/ Приняты первым Конгрессом Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, проведенным в Женеве в 1955 году, и утверждены резолюциями Экономического и Социального Совета 663 С (XXIV) от 31 июля 1957 года и 2076 (LXII) от 13 мая 1977 года. Эти Правила воспроизводятся в документе Права человека: Сборник международных договоров, Организация Объединенных Наций, Нью-Йорк, 1988 год, стр. 212-237.
- 9/ 507 F. Supp. 1117 (D. Conn. 1980), изменено на других основаниях 651 F.2d 96 (2d Cir. 1981).
- 10/ Комментируя значение слова "authority" в Своде принципов, Туллио Тревес утверждает, что "термин "authority" соответствует концепции, разработанной в международном праве в отношении вменения в вину государствам действий, совершенных их субъектами": 84 Am. Journal of International Law, April 1990, 578-586 at p. 580. Согласно праву в области ответственности государств, действия государственных органов и должностных лиц (зачастую даже действующих за пределами своих полномочий) вменяются в вину государствам, однако это не касается действий частных лиц.
- 11/ Принят резолюцией 34/169 Генеральной Ассамблеи от 17 декабря 1979 года. Кодекс поведения воспроизводится в документе Права человека: Сборник международных договоров, стр. 254-262.
- 12/ Принята 28 июня 1930 года Генеральной конференцией Международной организации труда на ее четырнадцатой сессии. Вступила в силу 1 мая 1932 года. Эта Конвенция воспроизводится в документе Права человека: Сборник международных договоров, стр. 185-198.
- 13/ 21 Detained Persons v. Federal Republic of Germany (3134/67; 3189-206/67) Collection of Decisions 27, 97.
- 14/ R.V. Ericson, M.W. McMahon and D.G. Evans, "Punishing for Profit: Reflections on the Revival of Privatisation in Corrections", (1987) Canadian Journal of Criminology, vol. 29, p. 363.

15/ Некоторый опыт канадских провинций, накопленный к 1986 году, дает представление о масштабах участия частного сектора в системе пенитенциарных учреждений. См. Ericson and others, above, pp. 364-365:

"Министерство исправительных служб провинции Онтарио в публикации под говорящим само за себя названием Everyone's Business перечисляет более 300 контрактов, которые оно заключило в следующих областях: эксплуатация мест проживания, относящихся к центрам коммунальных ресурсов ("самые трудные" из тех, которыми оно располагает); контроль за исполнением контрактов на осуществление заказов коммунальных служб; программы борьбы с алкоголизмом и наркоманией; контроль за исполнением договоров, связанных с поручительством; обучение жизненным навыкам; программы в области занятости и специальные услуги для местных правонарушителей. В заявлении представителя Общества Джона Ховарда о его участии в пенитенциарной системе Онтарио отмечается его ориентация на "мягкую" область ее деятельности даже в тех случаях, когда это участие касается институциональной сферы: предупреждения преступности (воспитание несовершеннолетних, воспитание в коммунах); раннего вмешательства (центры оказания услуг, консультации для несовершеннолетних по проблемам наркомании и алкоголизма, службы по вопросам трудоустройства молодежи, ликвидация безграмотности и/или привитие жизненных навыков, групповая работа для несовершеннолетних, предоставление консультаций для несовершеннолетних, выполнение несовершеннолетними заказов на коммунальное обслуживание, примирение или реституция в отношениях между несовершеннолетними правонарушителями и их жертвами); судов (проверка освобождения под залог, контроль за освобождением под поручительство, контроль за прохождением испытательного срока, услуги, предоставляемые жертвам правонарушений, примирение и реституция в отношениях между правонарушителями и их жертвами, предоставление консультаций для лиц, отстающих в своем развитии, выбор вариантов, касающихся штрафных мер, обеспечение молодежи жилищем, заказы на коммунальное обслуживание, программа для лиц, которые водят автомобиль в ненормальном состоянии организма); институциональные мероприятия (посещение арестованных, возвращенных под стражу, предоставление консультации заключенным, контроль за временно отсутствующими, составление плана освобождения из заключения, обеспечение защиты, проведение рекреационных мероприятий, групповая работа, оказание помощи группам заключенных, федеральное налогообложение коммун, оказание помощи семьям) и постинституциональной деятельности (предоставление консультаций по семейным вопросам, добровольное оказание консультаций, проверка федеральными органами условного досрочного освобождения заключенных, услуги в области занятости, групповая работа, центры по жилищным вопросам, принятие заключенных в тюрьму и перевод их в другие тюрьмы, работа по цехам на территории тюрьмы).

Такой диапазон деятельности негосударственных учреждений в "мягкой" области деятельности пенитенциарной системы является частью более широкого движения за неформальную справедливость и установление контроля на уровне коммун. Государственные учреждения и крупные негосударственные учреждения, с которыми эта система заключает контракты, мобилизуют граждан на более активное участие в осуществлении взаимного контроля путем проведения профилактических мер, обеспечения надзора и оказания услуг. Граждане должны являться наблюдателями, а также наблюдаемыми и осуществлять свой собственный контроль. Они могут осуществлять такую деятельность на платной основе, заключая соответствующие контракты с частными фирмами, занимающимися вопросами безопасности.

Они могут осуществлять эту деятельность, участвуя в ней и становясь оплачиваемыми служащими или добровольцами негосударственных контролирующих организаций".

16/ Некоторые криминологи подчеркивают, что сектор добровольной деятельности находится под руководством профессионалов, которые, какими бы альтруистическими мотивами ни руководствовались, участвуя в такой работе, оказывают услуги пенитенциарной системе на контрактной основе, получают доход, продвигаются по службе и расширяют свои профессиональные интересы: *ibid.* at 360 and J.R. Lilly and P. Knepper, "The Corrections-Commercial Complex", (1992) *Prison Service Journal* No. 87, p. 46. См. также статью тех же авторов "An International Perspective on the Privatisation of Corrections", (1992) *The Howard Journal*, vol. 31, pp. 174-191.

17/ Диапазон их участия в обслуживании пенитенциарной системы описан выше в сноске 15.

18/ Полезное краткое изложение истории пенитенциарной системы приводится в работе D.M. Haller. "Prison Industries: A Case for Partial Privatisation", (1986) *Journal of Law, Ethics and Public Policy*, vol. 2, 479. Возможность превращения пенитенциарной системы в современную форму рабства должна быть предотвращена с помощью всех возможных гарантий, в частности на основе согласия со стороны заключенных (см. ниже), с учетом исторических опасностей превращения заключенных в батраков в результате использования их труда на контрактной основе. См. Ericson, *op.cit.*, pp. 357-358:

"В Соединенных Штатах, особенно на юге, пенитенциарная система успешно функционирует благодаря ее связям с частными предприятиями. С помощью системы найма заключенных, заключенные на законном основании не только превращаются в "рабов штата" (как об этом было заявлено в классическом выступлении по делу *Ruffin v. Commonwealth*, 62 Va. 790 [1871], но и в рабов местных предпринимателей, которые заключают контракт с властями штата с целью извлечения денежной прибыли из труда заключенных. Должностные лица, представляющие государственный капитал, объединяются с представителями частного капитала с целью извлечения прибыли из труда заключенных. На юге даже после того, как рабству черных официально был положен конец, законодательные органы приняли законы (например, в отношении бродяжничества), позволяющие бывшим рабам и другим маргинальным членам общества преднамеренно подвергаться заключению, а затем быть нанятыми на работу с целью получения доходов. Количество заключенных в тюрьмах определялось не количеством преступлений или необходимостью установления контроля над обществом или эффективностью работы полиции, а стремлением превратить преступников в источник доходов - для государственных и частных нанимателей. Пенитенциарная система штата Миссисипи превозносила тот факт, что до второй мировой войны она ежегодно получала хорошую прибыль. Только в конце 20-х и в начале 30-х годов законодательные органы ликвидировали систему найма заключенных, по-видимому, в ответ на нажим со стороны сельских производителей и профессиональных союзов, которые не могли выдержать конкуренции, особенно в связи с наступлением кризиса 1929-1930 годов".

См. также J. Dilulio, "Prisons, Profits and the Public Good: The Privatisation of Corrections", *Criminal Justice Centre, Sam Houston State University*, 1 *Research Bulletin* 1, pp. 2-3 (1986).

19/ После вступления в силу Конвенции о правах ребенка аналогичные вопросы могут быть подняты в связи с широко распространенной практикой заключения несовершеннолетних в различные учреждения частного сектора, находящиеся, однако, под государственным контролем. Вполне возможно, что степень этого контроля и отчетности является такой, что переход ответственности при этом не имел места. Тем не менее, аргумент, касающийся обязанности государства содержать взрослых заключенных, в принципе также является применимым. Единственно возможное различие состоит в том, что несовершеннолетние эквивалентны лицам, находящимся под опекой государства, и что традиционно их опека и образование поручались частным лицам и органам по месту жительства родителей.

20/ R.W. Harding, "Private Prisons in Australia", (1992) Trends and Issues in Crime and Criminal Justice, No. 36, Australian Institute of Criminology, p. 1.

21/ S. Macionis, Deputy Director-General of the Queensland Corrective Services Commission, Conference on Private Sector and Community Involvement in Criminal Justice, Wellington, New Zealand, November 30-2 December 1992, "The Queensland Experience", p. 6.

22/ Mr. Peter Lloyd, Minister of State, on 18 September 1992, N.M. Prison Service Release, 219/92. Аналогичная позиция была занята в ответе парламента:

"Тюрьмы, о которых идет речь, не приватизируются. Только лишь их эксплуатация передается в ведение внешних подрядчиков. Это осуществляется в узко ограниченных пределах... Для нас интересен тот факт, что любая деятельность, которая передается в ведение внешних подрядчиков, осуществляется успешно".

House of Lords Debates, 20 April 1993, col. 1370, Earl Ferrers.

23/ См. работу J.G. Miller, "The Private Prison Industry: Dilemmas and Proposals", (1986) Journal of Law, Ethics and Public Policy, vol. 2, pp. 465-477, в которой автор выступает в поддержку новой альтернативной программы, составляющей действительную конкуренцию пенитенциарной системе. В Соединенных Штатах высказывалась серьезная озабоченность в отношении мощного лобби международных фирм, работающих в области безопасности и строительства, которые кооптируют политиков и некоторых тюремных администраторов и применяют эффективные методы маркетинга для манипулирования общественным мнением. В Соединенном Королевстве кампания, проводимая союзами пенитенциарных учреждений, дала возможность ознакомиться с подробной информацией о таких взаимных связях: см. Prisons Services Privatisation T.U.C. Affiliated Prison Unions, London, 1992, pp. 39-65.

24/ Употребляемые термины и ассоциации, вызываемые ими, имеют большое значение. Так, статья 5 французского Закона о государственной пенитенциарной службе № 87-432 от 22 июня 1987 года заменяет выражения "maisons de correction et maisons centrales" в статье 719 Уголовно-процессуального кодекса выражениями "maisons d'arrêt et établissements pour peines".

25/ Историю участия частного сектора в европейских исправительных домах и тюрьмах см. в работах М. Ignatieff, A Just Measure of Pain: The Penitentiary in the Industrial Revolution 1750-1850, London: Macmillan, 1978 and G. Rusche and O. Kirchheimer, Punishment and Social Structure, New York: Columbia University Press, 1939. О повторном появлении частных тюрем в современный период см. работы S. Borna, "Free enterprise goes to prison", (1986) British Journal of Criminology vol. 26, pp. 321-334 and J. Mullen, K.J. Chabotar and D.M. Carrow, The Privatisation of Corrections, U.S. Department of Justice, National Institute of Justice, February 1985. См. также Criminal Justice Associates Inc. (Sexton, Auerbach, Farrow et al.), Private Sector Involvement in Prison - Based based Businesses: A National Assessment, U.S. Department of Justice, November 1985.

26/ Например, повсеместное существование рабства во многих странах мира в XIX веке делает повторное введение рабства в современный период ни чем иным, как нарушением международного права в области прав человека.

27/ G.C. Zoley, "A discussion of the Wackenhut Experience providing correctional management services in the U.S.", (1992) Prison Service Journal No. 87, 38. Г-н Золи является председателем "Вакенхат коррекшнз корпорейшн", которая в 1986 году представляла собой учреждение, насчитывающее 150 заключенных, в то время как к 1992 году она превратилась в "международную организацию по вопросам управления исправительными заведениями, общая численность заключенных в которой составляла 5 500 человек". По данным Центра криминологических и правовых исследований Университета штата Флорида, количество исправительных учреждений для взрослых в Соединенных Штатах в ноябре 1991 года составляло 43, и в них находилось 15 476 заключенных. Еще несколько исправительных учреждений находились на стадии строительства. Цитируется по Centre for Alternative Industrial and Technological Systems, Prison Services Privatisation (prepared for the Prisons Unions Campaign), London, 1992, at pp. 67-8. Таким образом, в течение года масштабы приватизации быстро расширились.

28/ L.F. Travis III, E.J. Latessa and G.F. Vito, "Private Enterprise and Institutional Corrections: A Call for Caution", (1985) Federal Probation, Vol. 49, No. 4, p. 11-16, at 10.

29/ Macionis, note 21 above p. 4. Переход на "контрактное управление" в качестве части реформы исправительных учреждений произошел после опубликования доклада Mr. J.J. Kennedy's Final Report of the Commission of Review into Corrective Services in Queensland, State Government Printer, Brisbane, 1988.

30/ Успешным участником торгов, объявленных в отношении этой тюрьмы, стал консорциум, включающий корпорацию "Вакенхат", которая также приняла участие в контракте, касающемся центра приема и дальнейшего содержания под стражей (Wasol) в Квинсленде. См. выше сноску 27.

31/ Andrew Stewart, "Private Prisons Prove their Worth", Business Review Weekly, July 3, 1992, p. 32. Папуа-Новая Гвинея до достижения ею своей независимости состояла из двух зависимых территорий, управляемых Австралией.

32/ Эта фирма представляет собой часть консорциума, включающего в себя "Коррекшнз Корпорейшн оф Америка". ККА представляет собой крупнейшую управленческую корпорацию, занимающуюся пенитенциарными учреждениями в

Соединенных Штатах. Она является частью консорциума, образующего "Коррекшнз Компани оф Австралия", под управлением которого находится "Бораллон Коррекшнл Сентер" (344 койки), расположенный в Квинсленде.

33/ "Секьюрикор" имела контракт с 1970 по 1988 год. В 1989 году этот контракт получила Группа 4, после того как она выиграла объявленные на него торги. В 1987 году на основе парламентского запроса было установлено, что содержание заключенного в Хармондсворте обходится в три раза дороже, чем в каком-либо аналогичном учреждении, занимающемся обслуживанием тюрем. Prison Services Privatisation, note 27 above, p. 29.

34/ См. сноску 15 выше.

35/ Первоначально функции надзора и охраны рассматривались в качестве функций, которые могла бы выполнять администрация, переданная частному сектору. Однако после рассмотрения юридических трудностей, включая прерогативы государства и статус персонала, от такой администрации пришлось отказаться. См. P. Couvrat, "Quelques réflexions sur la loi du 22 Juin 1987 relative au service public pénitentiaire," (1987) *Revue Science Criminelle et Droit Penal Comparé*, 925. В меморандуме правительства Франции подчеркивалось, что в качестве части прерогатив государства, государство сохраняет за собой функции дирекции, функции секретариата и администрации, а также содержание под стражей и надзор.

36/ В четкие концепции государственной прерогативы, вытекающие из королевской прерогативы, была внесена некоторая путаница разработкой понятия парламентского суверенитета в качестве доктрины в Соединенном Королевстве и в его бывших колониях, а также доктрины разделения властей в Соединенных Штатах Америки. Очевидно, некоторые южные штаты Соединенных Штатов пользуются принципом наследования в гражданском праве, как это имеет место в Квебеке. Однако в XIX веке они не разделяли разработку административного права или параллельных систем в континентальной Европе. Американские ученые горячо оспаривали проблему делегирования полномочий по управлению тюрьмами частному сектору. См. note 95, below.

37/ J.R. Lilly and P. Knepper, "The Corrections - Commercial Complex", (1992) *Prison Service Journal*, No. 87, p. 47.

38/ J.R. Lilly and P. Knepper, "An International Perspective on the Privatisation of Corrections", (1992) *The Howard Journal*, vol. 31, 174 at 186. Авторы выражают беспокойство в отношении того, что пенитенциарные фирмы, созданные в западных промышленных государствах, отрицательно повлияют на будущее исправительных учреждений в странах третьего мира.

39/ Это хорошо описано в судебном решении Соединенных Штатов Америки по делу Morales v. Schmidt, 340 F. Supplement. 544. 550 (W.D. Wisc. 1972), rev'd, 489 F.2d 1335, 1344 (7th Cir. 1973):

"Наиболее поразительным аспектом тюремной жизни, с точки зрения судебного процесса в соответствии с четырнадцатой поправкой, является то, что тюрьма представляет собой комплекс физических мероприятий и мер, носящих целиком и полностью государственный характер или обеспечиваемых государственными служащими, которые полностью определяют уклад жизни и все существование находящихся в ней заключенных (возможно лишь за исключением духовной области, впрочем и в ней тоже) от захода до захода

солнца, когда заключенные спят, просыпаются, разговаривают, молчат, работают, играют, смотрят что-либо, едят, находятся в туалете, читают, пребывают в одиночестве или общаются с кем-либо. Иначе обстоит дело с обыкновенными взрослыми людьми. Государственные органы штатов не требуют от обыкновенных взрослых людей просыпаться в определенное время, отдыхать или есть в определенные часы, обходиться в течение определенных периодов времени без компании, носить установленную одежду, подвергаться оральному или анальному обыску после свиданий с посетителями и т.д. Обыкновенным взрослым людям официальные органы штатов не запрещают разговаривать друг с другом, носить бороды, обнимать своих жен или переписываться с любимыми женщинами".

40/ The Rt. Hon. Kenneth Clarke, Secretary of State for Home Affairs, Address at 10th Anniversary Conference of the Audit Commission, 5 March 1993, at p. 10. Мотивация в данном случае состоит не только в накоплении денег, но и в выполнении соответствующих функций на благо государственным органам. 5 марта 1993 года Государственный секретарь по-прежнему рассматривал "полицейскую службу" в качестве "естественной монополии": ibid, p. 13. На будущий ход событий был сделан намек в редакционной статье журнала "Таймс" от 2 сентября 1992 года, в которой полицейский контроль рассматривался в качестве "услуги", а общественность в качестве "клиента" полиции и в которой ставился вопрос о том, какую часть полицейских услуг желает оплачивать общество, причем необходимо уточнить, какой уровень качества таких услуг оно рассматривает как "стоящий денег". Институт Адама Смита в последнем докладе под названием An Arresting Idea (опубликованном в "Private security firms urged to take over from 'bureaucratic' police," Security Management Today, August/September 1991 p. 4) выступает за приватизацию подготовки полицейских, регистрации иностранцев и других полицейских функций. Оправдание такой позиции теоретиков свободного рынка состоит в некоторых экспериментах, проведенных в Соединенных Штатах, в которых небольшие города выступили за частные фирмы вместо полицейских сил, в том что касается соблюдения закона и поддержания правопорядка. В июне 1993 года правительство рассматривало вопрос о приватизации некоторых вспомогательных полицейских функций, таких, как сопровождение мощных грузовых машин на скоростных дорогах.

41/ D.N. Wecht. "Breaking the Code of Deference: Judicial Review of Private Prisons", (1987) Yale Law Journal, vol. 96, 815 at 817.

42/ См. работу Colin Jacque, "Privatizing the Court System," The Lawyer, 4 February 1992, p. 19, в которой автор выступает за приватизацию "всей судебной системы, за исключением, разумеется, такой области, как найм на работу судей... Вся система целиком, включая здания и персонал судебных учреждений, будет передана в руки связанной с правительством корпорации... Судебные издержки будут пересмотрены, поскольку значительные средства будут потрачены на улучшение работы различных служб, которые в настоящее время не отвечают потребностям общественности и адвокатов... Было бы целесообразно увеличить такие издержки до уровня, соответствующего масштабам и сложности рассматриваемой проблемы... Цель при этом состоит в том, чтобы обеспечить самоокупаемость всей системы. Это могло бы устранить необходимость системы гражданского правосудия, финансируемой за счет казначейства". Автор признает определенные требования, предъявляемые к судебной системе, "перед которой все равны и к которой все имеют равный доступ", а также необходимость обеспечения того, чтобы та или иная сторона судебного процесса, которая не располагает достаточными ресурсами, "не отпугивалась" необычными судебными издержками".

43/ J.T. Gentry, "The Panopticon Revisited: The Problem of Monitoring Private Prisons", (1986) Yale Law Journal, vol. 96, 353, p. 354. Реформатор и основатель теории утилитаризма Джереми Бентам в своем Паноптикуме, написанном в 1791 году, предложил построить и эксплуатировать за определенную плату специально спроектированную тюрьму, в которой заключенные всегда находились бы под наблюдением, в результате чего предотвращалось бы их плохое поведение. Возврат к концепции приватизации управления тюрьмами также был мотивирован реформой. Практически приватизация почти одновременно была предложена в двух влиятельных американских источниках: в работе, опубликованной "Рэнд корпорейшн", и в исследовании, опубликованном Национальным институтом исправительских учреждений. См. P. Greenwood, Private Enterprise Prisons? Why Not? The Job would be Done Better and at Low Cost, Santa Monica California: Rand, 1981; and S.S. Steinberg, J.M. Keating and J.J. Dahl, Potential for Contracted Management in Local Correctional Facilities, Center for Human Services for the National Institute of Corrections, Washington, D.C., March 1981.

44/ По меньшей мере один бунт (в Глустерской тюрьме) был преднамеренно спровоцирован сотрудниками тюрьмы, которые не желали проведения реформ. Her Majesty's Inspector of Prisons, Report on an Inquiry into Disturbances in Prison Service Establishments in England between 19 April/19 May 1986, H.M.S.O., London, 1987.

45/ См. Harding, op. cit., note above pp. 2 and 7. Политические деятели редко публично высказывают такие критические замечания, однако в the Home Secretary's Speech to the Prison Reform Trust, 24 March 1993, at pp. 11-12 министр внутренних дел заявляет:

"Тюрьмы государственного сектора должны сделать выводы из уроков, которые они получили, конкурируя и работая бок о бок с поставщиками частного сектора... Каждое учреждение должно постоянно стремиться к использованию имеющихся ресурсов, включая персонал, с максимальной гибкостью, творческим воображением и эффективностью. Цель при этом должна всегда состоять в том, чтобы найти пути достижения лучших результатов функционирования при тех же или меньших ресурсах. Повышение производительности труда являлось средством улучшения функционирования в любой службе и в любой отрасли на протяжении всей истории, поскольку без повышения производительности труда современное общество до сих пор жило бы в условиях Викторианской эпохи, причем некоторые заявляют, что определенные области тюремной системы находятся в настоящее время именно в таких условиях".

Ранее Государственный секретарь писал в газете "Индепендент" от 22 декабря 1992 года, что если бы условия, установленные для тюрем, сдаваемых подрядчикам по контрактам, не выполнялись, то он мог бы наложить такой денежный штраф на подрядчиков, который значительно уменьшил бы их прибыль: "Это будет гораздо эффективнее, чем любое из средств, имеющихся в моем распоряжении для какой-либо службы, работающей по найму".

46/ C.Becker, "With Whose Hand: Privatisation, Public Employment and Democracy", (1988) Yale Law and Police Review, vol. 6, 88. Союзы исправительных учреждений Соединенного Королевства рассматривают государственную политику приватизации тюрем в "Taking on the Prison Officers Association": Prison Services Privatisation, note 27, pp. 5-6 and 21-23.

47/ См. типовые рабочие спецификации для исправительных центров в Квинсленде, содержащиеся в приложении к работе Macionis, op. cit. note 21 above. См. также подробные оперативные спецификации (дополненные и усиленные), содержащиеся в приложении к Invitation to Tender: Management of H.M. Prison Manchester - Letter of Invitation, 27 October 1992.

48/ См. работу Prison Services Privatisation, подготовленную для кампании, проведенной союзами исправительных учреждений, supra note 27, p. 79.

49/ Доказательств того, что такая работа ведет к реабилитации или предотвращает рецидивы, не имеется. Однако, как заявил главный судья Бюргер в своей речи "Factories with Fences" ("Фабрики за колючей проволокой") от 16 декабря 1981 года: "Если только 10% тех, кто в противном случае вернулся бы в тюрьму, не попадет в нее, то это будет стоить затраченных усилий". См. Haller, op. cit. note 18, above, p. 495. Г-жа Холлер с достаточной подробностью анализирует то, что она называет "теологией работы". Соответствующие выгоды, рассматриваемые в официальном исследовании США, изучаются в Private Sector Involvement in Prison-Based Business, note 25, 36 and 78-81. Деловые круги, тюремные надзиратели и законодатели основной выгодой единодушно считают сокращение времени, в течение которого заключенный не занят работой. С точки зрения канадских властей (Онтарио), по мнению советника целевой группы Нельсона при федеральном правительстве, работа заключенных на частный сектор сокращает расходы Канадской комиссии исправительных учреждений на содержание заключенных и на услуги в области социального страхования, см. Ericson, supra note 15, p. 373.

50/ В работе Private Sector Involvement in Prison-Based Business, pp. 37-73, описываются различные модели для частного сектора, выступающего в качестве нанимателя, инвестора, управляющего или клиента, а также различные формы участия в Соединенных Штатах в 1985 году.

51/ Ibid. p. 87. Заключенные в Соединенных Штатах решительно предпочитают проекты частного сектора в области занятости не только потому, что их труд оплачивается лучше, чем в традиционных тюрьмах, но и потому, что они не желают, чтобы государство делало вычеты из их заработной платы для покрытия расходов на помещения и содержание заключенных. Они отрицательно относятся к идее работы на тех, кто их "содержит".

52/ Address at 10th Anniversary of the Audit Commission, 5 March 1993, pp. 17-18.

53/ Там же, pp. 15-16. Идеи такого рода зародились в исследовательских институтах, стоящих на позициях свободного рынка и уменьшения роли государства. Как и в Соединенных Штатах, где приватизация тюрем впервые была предложена "мозговым центром" "Рэнд корпорейшн", в Соединенном Королевстве первоначальный импульс исходил из Института Адама Смита, издавшего публикацию Omega Justice Policy, A.S.I. Research Ltd, London, 1984. Несмотря на то, что идея приватизации тюрем первоначально была отвергнута на правительственном уровне, Институт Адама Смита продолжал работать в этом направлении и издал публикацию P. Young, The Prison Cell, A.S.I. Research (Ltd), London, 1987, в которой превозносился американский опыт и одновременно подвергалось критике "засилье производителя" в лице тюремных профсоюзов. В публикации Stephen Shaw, The Short History of Prison Privatisation, (1992) Prison Service Journal, no. 87, pp. 30-32, приводятся такие рассуждения "идея частных тюрем основывалась лишь на личной заинтересованности двух... "заднескамеечников"

Комитета по внутренним делам... который столь решительно включил этот вопрос в политическую повестку дня". В четвертом докладе Комитета по внутренним делам - Contract Provision of Prisons, H.C. Paper 291, 1987 - содержалась рекомендация о том, чтобы "министерство внутренних дел в экспериментальном порядке предоставило право компаниям частного сектора участвовать в контрактных конкурсах, касающихся строительства и управления пенитенциарными учреждениями". Затем консультативной фирме по вопросам управления "Делойт Хескинс энд Селлс" был предоставлен контракт на подготовку в 1989 году доклада министерству внутренних дел по практике участия частного сектора в функционировании пенитенциарной системы. В докладе по этому вопросу было сделано положительное заключение. В международных кругах занимающихся этими вопросами финансовых фирм неизбежно возникли элементы конкуренции и потенциальные конфликты интересов. Организация "Кампания тюремных профсоюзов" отмечала, что Корпорация исправительных учреждений Америки (см. пункт 32 выше) в качестве своих, зарегистрированных в штате Тенесси независимых аудиторов имела фирму "Делойт энд Тауч": Prison Services Privatisation, note 27 above, p. 50.

54/ Home Secretary's Speech to the Prison Reform Trust, 24 March 1993, pp. 15-16.

55/ Framework Document, H.M. Prison Service, London, April 1993, p. 2, the Home Secretary.

56/ House of Commons Debates, 5 December 1991, col. 220, Secretary of State.

57/ D. Waplinton, Observations on a Visit to the Wolds, (1992) Prison Service Journal, No. 87, p. 33.

58/ Prison Reform Trust, Wolds Remand Prison Contracting-Out: A First Year Report, London, April 1993, pp. 26-27.

59/ См. Prison Services Privatisation, supra note 27, above, pp. 28-38, and 92-93, где документально показаны недостатки обеспечивающих охрану фирм. В результате исследования, подготовленного в Соединенных Штатах Национальным институтом по вопросам правосудия, были обнаружены серьезные проблемы. Библиографические данные по различным исследованиям, показывающим низкое качество работы сотрудников фирм частной охраны, приводятся в публикации J.E. Field, Making Prisons Private: An Improper Delegation of a Governmental Power, (1987) Hofstra Law Review, vol. 15, p. 664.

60/ В публикации Harding, op.cit., note 20 above, p. 7, говорится, что капитальные затраты на новую тюрьму "Джунг" в Новом Южном Уэльсе были сокращены вдвое и составили 57 млн. австралийских долларов. На стр. 1 этой публикации также сообщается, что эксплуатационные расходы следственного изолятора в Квинсленде составили 11,5 млн. австралийских долл. в год, а в том случае, если бы он находился в ведении государственного сектора, аналогичные расходы составили бы 18 млн. австралийских долларов.

61/ Аргументацию относительно оперативных преимуществ и недостатков системы частных тюрем см. в публикации W.I. C Atkins, Privatisation of the American Prison System: an Idea whose Time has Come? (1986) Journal of Law, Ethics and Public Policy, Vol. 2, 445 at 456-457.

62/ Ряд примеров финансовой несостоятельности частных тюрем в Соединенных Штатах приводится в публикации Prison Services Privatisation, op.cit., note 27 above, pp. 69-70. Серьезные проблемы возникают в том случае, если подрядчик терпит финансовый крах, что сопряжено с трудностями привлечения его персонала в государственный сектор. Выходом из такого положения может стать реструктуризация и выкуп учреждения при определенных гарантиях в том, что касается репутации тех, кто участвует в конкурсе на "покупку" тюрьмы. Организация "Кампания тюремных профсоюзов" Соединенного Королевства выражает еще более резкую критику в отношении сокращения расходов, увольнения сотрудников и отсутствия надлежащей профессиональной подготовки у американских корпораций, занимающихся управлением тюрьмами, а также в отношении существующей предположительно коррупции: ibid., pp. 74-77 and 91-92.

63/ S.F. Stacy, Capitalist Punishment: The Wisdom and Propriety of Private Prisons", (1991) Nebraska Law Review, Vol. 70, 900, at 914. Согласно публикации С. Logan, Private Prisons: Cons and Pros., New York, Oxford University Press, 1990, at p. 93, экономия в учреждениях, занимающихся вопросами иммиграции и натурализации, составляла от 6 до 72%. В окружных тюрьмах экономия варьировалась от 5 до 52% в зависимости от наличия помещений для сдачи внаем другим юрисдикциям, а также от возможности сокращения некоторых должностей. Вместе с тем на стр. 117 сторонник приватизации проф. Логан отмечает, что "частные тюрьмы не обязательно будут обходиться дешевле, чем тюрьмы, являющиеся собственностью правительства и находящиеся в его прямом подчинении".

64/ См. Wolds Remand Prison Contracting-Out, op. cit. note 58 above, p. 15. На более раннем этапе, когда частная тюрьма Уолдс не была заполнена, ежегодные расходы в ней составляли 37 336 долл. США на одного заключенного, в то время как аналогичный средний показатель по Службе тюрем в 1991/92 году составлял 22 984 долл. США. Такие показатели, однако, сопоставлять нельзя. По данным государственного министра внутренних дел, стоимость недельного содержания одного заключенного в 1992 году - первые девять месяцев функционирования следственной тюрьмы Уолдс - составляла 626 ф. ст. (939 долл. США). Аналогичные расходы в государственной тюрьме Линдхольм - тюрьма категории "С" с учебной программой - составляли 336 ф. ст. (504 долл. США), однако, по его мнению, сопоставление этих данных вводит в заблуждение, поскольку в начальный период, когда тюрьма открывается и заполняется заключенными, стоимость содержания в ней является выше: House of Commons Debates, 30 March 1993, с. 115. В статье, помещенной в номере "Таймс" за 2 июня 1993 года, генеральный директор Службы тюрем писал, что ежедневные расходы на одного заключенного в тюрьме Уолдс теперь составляют 350 ф. ст. (525 долл. США), а в новой тюрьме Блэкенхерст - 310 ф. ст. (465 долл. США), в то время как в государственном секторе средняя стоимость составляет 440 ф. ст. (660 долл. США). Он указал при этом, что в последний показатель включены тюрьмы с усиленным режимом охраны.

65/ В Соединенных Штатах управляющие тюрьмами фирмы обвиняются в том, что на первоначальном этапе они предлагают "дешевые тарифы", с тем чтобы частные тюрьмы получили распространение, а затем они намереваются взвинтить свои цены: J.M. Cheever, Cells for Sale, National Law Journal, 19 February 1990, p. 33 col. 2. Аналогичным образом в Соединенном Королевстве выступающие против приватизации профсоюзы работников тюрем считают, что такие фирмы предлагают "почти убыточные для себя" условия, чтобы получить контракты, однако это не может быть проверено, поскольку финансовые условия контрактов являются "коммерческой тайной" и соответствующая информация не предоставляется

даже парламенту: Prison Services Privatisation, note 27 above, p. 17. Национальный институт правосудия США в своей научной публикации Private Sector Involvement in Prison - Based Business, note 25 above, p. 83-84, напротив, приходит к выводу, что фирмы частного сектора начинают осуществлять деловые операции в тюрьмах (т.е. используют труд заключенных), в существенной степени желая приносить благо и действовать с корпоративной ответственностью в соответствии с практическими потребностями бизнеса. Вместе с тем в публикации делается вывод о том, что такие компании "в конечном счете смогут осуществлять свои деловые операции только в том случае, если они окажутся рентабельными". Вполне очевидно, что это можно сказать и в отношении более широкой ответственности по управлению всей тюрьмой.

66/ См. Gentry, op. cit. supra n. 43, pp. 358-359, and Stacy, op. cit., note 63 above, pp. 915-916. В официальном исследовании, подготовленном в Соединенных Штатах: The Privatisation of Corrections, op. cit., note 25 above, p. 75, приводятся те же соображения относительно уменьшения вместимости и трудностей возвращения к государственному управлению.

67/ The Privatisation of Corrections, supra. n. 25, at 50.

68/ Экономия может быть достигнута за счет сокращения числа персонала и содержания заключенных в пределах надежного периметра, что практикуется в некоторых частных учреждениях в Соединенных Штатах. Для того чтобы занять заключенных, в камерах устанавливаются телевизоры или даже компьютерные терминалы, в то время как вооруженные охранники в целях наблюдения за заключенными используют аудио-и видеотехнику. Заключенные редко покидают свои камеры. В Соединенном Королевстве предлагаются два вида мер, предохраняющих от этого. Положения относительно того, как заключенные проводят свое время, включаются в контракт, и за соблюдением таких стандартов наблюдает тюремный контролер: R. Graef, The Independent, 4 March 1993, p. 4. Организация "The Prison Reform Trust" в своем сообщении относительно первого года функционирования тюрьмы Уолдс пришла к заключению, что, даже принимая во внимание все проблемы становления новой тюрьмы, есть веские основания для озабоченности, связанные, в частности, с тем, что конкретные стандарты, в особенности касающиеся персонала, не выполняются, op. cit., note 58 above, pp. 37-39.

69/ В перспективе государство может принять решение о большей экономии. Нельзя исключать, что в будущем возможно переполнение тюрем: ответ на парламентский запрос показывает, что в контрактные услуги в тюрьме Уолдс могут вноситься коррективы, в том числе может меняться предельный показатель вместимости в том случае, если число заключенных будет превышать обычный уровень в течение продолжительного периода времени: H.C. Debates, 20 January 1992, col. 55, Minister of State. В документации конкурса на получение контракта в отношении государственной манчестерской тюрьмы - таблица 1 приложения С - также предполагается, что подрядчику может быть предложено размещать заключенных выше согласованного уровня вместимости.

70/ Сопоставительные данные относительно частоты случаев в государственных и частных тюрьмах носят ограниченный и, следовательно, неокончательный характер, однако, надо сказать, что стычки между заключенными представляют собой серьезную проблему, и число их случаев в приватизированной следственной тюрьме Уолдс в Англии более чем в два раза превышает

соответствующий показатель по тюрьмам государственной системы: Wolds Remand Prison Contracting - Out: A First Year Report, op. cit., note 58 above, p. 34 para. 13.10 and 11. Предполагается, что одним из способствующих этому фактору является незаконное проникновение в тюрьму наркотиков.

71/ Так, например, первоначально "Группа 4" не принимала на работу в тюрьму Уолдс в качестве тюремных надзирателей лиц из числа этнических меньшинств, хотя по состоянию на 5 ноября 1992 года из общего числа 237 заключенных со свободным внутренним режимом 9,7% составляли представители этнических меньшинств. По состоянию на 19 марта 1993 года их доля снизилась до 7,1% (22 из 310 заключенных), а в числе сотрудников было 3 представителя этнических меньшинств (1,6% от общего числа).

72/ Положение в первой приватизированной тюрьме Англии было разъяснено государственным министром внутренних дел следующим образом:

"Королевская тюрьма Уолдс не обязана следовать руководящим принципам и циркулярам Службы тюрем, изданным по вопросам расовых отношений. Вместе с тем от нее требуется осуществлять политику и процедуры, которые обеспечивали бы те же результаты. Дирекция тюрьмы Уолдс публикует и распространяет документ, излагающий ее позицию по политике в области расовых отношений, осуществляет профессиональную подготовку персонала по вопросам расовых отношений, назначает сотрудника по расовым отношениям и специальный комитет, который проводит свои заседания в среднем каждые два месяца, и осуществляет на месячной основе сбор соответствующих данных. Деятельность подрядчика в этой области осуществляется под пристальным контролем находящегося в тюрьме контролера":

House of Lords Debates, 11 February 1993, WA 54, Earl Ferrers. В предыдущем ответе отмечалось, что функции сотрудника по расовым отношениям выполняет по совместительству инструктор профессиональной подготовки.

73/ Connie Mayer, Legal Issues Surrounding Private Operation of Prisons, (1986) Criminal Law Bulletin, Vol. 22, 309, pp. 319-320.

74/ Внутригосударственные правовые системы обоих государств, являющихся лидерами в области приватизации тюрем, не признают за заключенным право на остаточную свободу, в соответствии с которым помещение заключенного в одиночную камеру является ущемлением такого права, требующим соблюдения соответствующих гарантий должного судебного разбирательства: см. Hewitt v. Helms 459 U.S. 460 (1983). Согласно постановлению Верховного суда (p. 468) это является "заключением такого вида, которое заключенные вполне могут ожидать в какой-то момент своего пребывания в тюрьме". Против этого решительно возражал член Суда Стивенс (pp. 487-8). При рассмотрении дела R. v. Deputy Governor of Parkhurst Prison, Ex parte Hague [1992] 1 A.C. 58, палата лордов вынесла постановление, что начальник тюрьмы и действующие под его началом сотрудники могут ограничивать передвижение заключенных в установленных границах тюрьмы, что весь режим жизни заключенных регулируется тюремными правилами и что вследствие этого заключенные не обладают правом на остаточную свободу: см. особенно показательные в этом отношении суждения лорда Бриджа (pp. 162-164).

75/ Тюремным фирмам-подрядчикам предоставляется даже право составлять тюремные кодексы и своды правил. Это объясняется тем, что в большей части штатов начальники тюрем государственного сектора уполномочены составлять внутренние правила своих учреждений, и при этом существуют лишь весьма немногочисленные правила тюремной дисциплины, применяемые на территории всего штата: J.E. Field, *op. cit.*, note 59 above, p. 661. В публикации: D.N. Wecht, Breaking the Code of Deference: Judicial Review of Private Prisons, (1987) Yale Law Journal, vol. 96, p. 821 разъясняется, что законодательные органы (и суды) проявляют готовность полагаться на профессиональную подготовку и опыт сотрудников исправительных учреждений и оставляют вопросы соблюдения этих правил на усмотрение персонала тюрем: "Тюрьмы являются самостоятельными учреждениями, где надзиратели сами определяют на повседневной основе, что можно и что нельзя делать заключенным".

76/ Статья 85 (3) b) Закона 1991 года об уголовном правосудии.

77/ Во многих местах публикации Worlds Remand Prison Contracting Out: A First Year Report, *op. cit. supra* n. 58 говорится о неспособности персонала помешать стычкам между заключенными и проникновению в тюрьму наркотиков: paras. 4.7-12, and 10.8. См. также pp. 33-35, где высказывается официальная точка зрения о необходимости "пунктуально" докладывать о каждом происшествии. В конце 20-х годов одна из частных тюрем в штате Мичиган должна была быть закрыта, поскольку надзиратели не были заинтересованы в пресечении контрабанды.

78/ Статья 86 (3) и (4) Закона 1991 года об уголовном правосудии.

79/ Это требование должно выполняться с точки зрения условий контракта и необходимых свидетельств о соответствии должности, выдаваемых государственным министром. Вместе с тем не существует требования, в соответствии с которым надзиратели тюрем частного и государственного секторов не должны иметь в прошлом судимости. Эти соображения принимаются во внимание при назначениях: House of Commons Debates, 23 April 1993, col. 216.

80/ В публикации D.W. Dunham, Inmates' Rights and the Privatisation of Prisons, (1986) Columbia Law Review, vol. 86, 1475, p. 1479 приводятся данные официальных органов Соединенных Штатов, показывающие, что в тех случаях, когда фирма-подрядчик центра задержания нанимает субподрядчиков, персонал таких субподрядчиков - за исключением случаев, когда такой персонал состоит из государственных служащих и когда при грубом обращении субподрядчиков с заключенными осуществляется "деяние государства", - своими действиями, представляющими собой нарушение прав заключенных, не создает ответственности ни для тюремной фирмы-подрядчика, ни для соответствующих официальных должностных лиц.

81/ В отношении Соединенного Королевства см. R. v. Deputy Governor of Parkhurst Prison, ex parte Hague [1992] 1 A.C. 58. При рассмотрении этого дела палата лордов постановила, что тюремные правила 1964 года по своему характеру являются нормативными, образуя общие рамки функционирования тюремного режима, однако при этом не предполагается, что они защищают заключенных от каких-либо убытков, телесных повреждений или ущерба или дают им право на какие-либо действия. В том, что касается Соединенных Штатов, в качестве сравнения приводят материалы дела Connecticut Board of Pardons v. Dumschat 452 U.S. 458 (1981), в ходе которого Верховный суд отказал в праве на закрепленную государством свободу заключенному, которому было отказано в смягчении приговора. Подтверждение вышеупомянутого права давало бы

возможность оспорить приговор, аргументируя это несоблюдением должного судебного разбирательства. Соответствующие формулировки закона не носили обязательного характера и не содержали четкого определения обязанностей должностных лиц, уполномоченных даровать такого рода право: ibid., p. 465.

82/ Государство как уполномочивающая сторона не несет ответственности за правонарушение, заключающееся в осуществлении законных прав незаконным путем, которое совершается официальным должностным лицом, преднамеренно совершающим деяния, выходящие за пределы его полномочий: см. Racz v. Home Office, 4 December 1992 (Court of Appeal) Judgement, at p. 21. Возложение ответственности на уполномочивающую сторону еще реже практикуется в приватизированных тюрьмах Англии и Уэльса. Среди прочих условий в контракты там включается следующее положение:

"На протяжении всего срока действия Соглашения Подрядчик является независимым подрядчиком и ничто в настоящем Контракте не может считаться создающим в какой-либо период времени отношений нанимателя и нанимаемой стороны между Государственным органом и Подрядчиком или кем-либо из персонала Подрядчика. Ни Подрядчик, ни кто-либо из его персонала никогда не могут представлять себя сотрудником или сотрудниками Государственного органа": Documents for the Operating Contract of H. M. Prison Manchester, Schedule 5, Conditions of Agreement. F. 24.

83/ В соответствии с рядом прецедентов - James, Young and Webster v. Unites Kingdom (7601/76; 7806/76) Judgement, 14 December 1979, 3 E.H.R.R. 20 and National Union of Belgian Police v. Belquim (4464/70) Judgement, 27 May 1974, 1 E.H.R.R. 578 - государство обязано принимать конкретные меры по защите свободы каждого человека от вмешательства со стороны частных юридических лиц, а в случае, если такие меры не принимаются, оно несет ответственность именно потому, что те, кто осуществляет такое вмешательство, этой ответственности не несут: P. Sieghart, The International Law of Human Rights, Oxford: Clarendon Press, 1983, p. 44.

84/ При рассмотрении дела West v. Atkins 487 U.S. 42 (1988) Верховный суд единогласно постановил, что по смыслу статьи 1983 осуществление частным доктором медицинского обслуживания заключенных на основе контракта с государственными органами представляет собой "деяние государства" и "деяние в рамках законодательства штата". См. также материалы дела Medina v. O'Neill 589 F; Supp. 1028 (D. Тех. 1984), когда частный охранник выстрелом из ружья убил одного и ранил другого человека из числа лиц, пытавшихся нелегально въехать в страну. Охранник был сотрудником частной охранной фирмы-подрядчика, занимающейся на основе контракта со Службой иммиграции и натурализации задержанием рабочих, пытающихся въехать в страну без соответствующих документов.

85/ См. публикацию D.N. Wecht, Breaking the Code of Deference: Judicial Review of Privat Prisons, (1987) Yale Law Journal, vol. 96, 815 at 820, в которой цитируются материалы дела Procunier v. Martinez 416 U.S. 396 (1974) pp. 404-405 и многие другие решения Верховного суда.

86/ J.E. Robertson, The Constitution in Protective Custody: An Analysis of the Rights of Protective Custody Inmates, (1987) Cincinnati Law Review, vol. 56, p. 91.

87/ Davidson v. Cannon 106 S.C. 668 (1986) and Daniels v. Williams 106 S.C. 662 (1986).

88/ В связи с тем, что платежи делаются не непосредственно государством (которое является своим собственным страхователем), а при посредничестве коммерческих страховых компаний, возникает определенный риск. Хорошо известно, что страховые компании всячески стараются оспорить и затянуть платежи по страховым требованиям, а в тех случаях, когда истец находится в стесненных обстоятельствах, они, осуществляя сильное давление, стараются решить вопрос, заплатив минимальную сумму.

89/ Доклад Комиссии международного права о работе ее сорок четвертой сессии, 4 мая - 24 июля 1992 года, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок седьмая сессия, дополнение № 10 (A/47/10), стр. 36 (английского текста).

90/ См. публикацию Gentry op. cit. note 43 above, p. 358, где приводится выдержка из Richmond Newspapers Inc. v. Virginia 448 U.S. 555 (1980) pp. 571-572, в которой говорится: "Важно, чтобы в обществе уголовное правосудие удовлетворяло требованиям справедливости, а требования в отношении справедливости наилучшим образом удовлетворяются тогда, когда люди имеют возможность наблюдать, как она соблюдается".

91/ Travis, Latessa and Vito, op. cit. note 28 above, p. 15; и Gentry, note 90 above, pp. 359-360. Особый риск возникает в связи с тем, что надзирающий орган может "контролироваться надзираемой компанией", либо поскольку частный сектор организован лучше, чем государственные структуры, либо "в связи с тем, что надзирающее учреждение состоит из служащих, которые в прошлом, в настоящем или, как они надеются, в будущем становятся служащими надзираемого частного сектора", либо поскольку действуют "законы старой дружбы" и существуют пути "не придавать значения трудностям". В контексте оборонной промышленности это явление известно как "вращающиеся двери" между Пентагоном и оборонными фирмами-подрядчиками. В недавно приватизированных английских тюрьмах директора и ряд старших должностных лиц набраны из числа сотрудников Службы тюрем и тесно взаимодействуют со своими бывшими коллегами - контролерами, которым поручено инспектировать их работу.

92/ В Англии и Уэльсе средства защиты в рамках публичного права могут косвенным образом применяться в виде возбуждения иска против государственного министра внутренних дел за неиспользование им имеющихся в его распоряжении полномочий по управлению в соответствии с законом, однако значение роли судебного пересмотра не следует переоценивать: см. J. Garner, After privatisation: Quis Custodiet Ipsos Custodes? [1990] Public Law 329 и C. Graham, The Regulation of Privatized Enterprises, [1991] Public Law 15.

93/ Это может быть оправдано единственно тем, что приватизация находится на начальном этапе и раскрытие такой информации было бы несправедливым с точки зрения конкуренции. Если же такая информация будет оставаться закрытой и по завершении начального периода, то это будет означать отсутствие общественной подотчетности перед законодательным органом. См., в частности, House of Commons Debates, 24/1/92, col. 362; 4/11/92, col. 223; 11/11/92, col. 789; 16/11/92, col. 4, 17/11/92, col. 106; and 20/4/93, col. 1370.

94/ House of Commons Debates, 24/1/92, col. 362; 6/7/92, col. 38; and 23/3/93, col. 531 .

95/ Нижеследующее является кратким изложением взглядов, изложенных в следующих публикациях: I.P.Robbins, Privatisation of Corrections: Defining the Issues, (1986) *Judicature*, vol. 69, p. 331; J.E. Field, Making Prisons Private: An Improper Delegation of a Governmental Power, (1987) *Hofstra Law Review*, vol. 15, 649 at pp. 673-674; и Stacy, op. cit. note 63 above, pp. 920-921.

96/ См. публикацию Н. Р. Ehmke, 'Delegata Potestas non Potest Delegare', A Maxim of American Constitutional Law, (1961) *Cornell Law Quarterly*, vol. 47, p. 50. Д-р Эмке отвергает ряд широко цитируемых выводов, имеющих поверхностный характер, относительно содержания рекомендации Брактона и отрицания автором того, что данное положение составляет принцип конституционного права, о чем они утверждали в статье с аналогичным названием. См. P.W. Duff and H.E. Whiteside, (1929) *Cornell Law Quarterly*, vol. 14, p. 168.

97/ Теория общественного договора и принцип, в соответствии с которым источником власти является народ, появились еще в XII веке и впоследствии были развиты рядом крупнейших мыслителей в области конституционного права - Джона Солсберийского (1159 год), Маннгольда Лаутенбахского (1185 год), Марцилиуса Падуйского (1324 год), Ричарда Хукера (1597 год), Йоханнеса Альтусиуса (1603 год), Гуго Гроция (1625 год), Томаса Хоббса (1651 год), Джона Лока (1690 год) и Жан-Жака Руссо (1762 год).

98/ Ehmke, note 96 above, p. 56. В отличие от этого римский папа и император позволяли передачу делегированных прав, однако они имели дело с "империями", а не единичными государствами.

99/ В комментариях к кодексу законов императора Юстиниана передача делегированной юрисдикции подлежала ограничению: см. выдержки из испанских и французских комментаторов в публикации Duff and Whiteside, op. cit., note 97 above, p. 171. В Древнем Риме решения могли приниматься только теми лицами, которые были уполномочены на это императором. Принцип *delegata potestas non potest delegare* (D.1.21.5) применяется в сфере действия судебных органов. Он был воспринят не только такими системами гражданского права, как римско-голландское право, но и общим правом, где он сохранился в виде презумпции толкования закона, и в праве трастов, агентских отношений и арбитража.

100/ Stacy, op. cit. note 63 above, p. 921.

101/ Такая аргументация была приведена (наряду с доводами относительно легитимной роли частных предприятий) в публикации U.S. Department of Justice Study, The Privatisation of Corrections, op. cit., note 25 above, p. 72.

102/ См. Dilulio, op. cit., note 18 above, p. 5.

103/ Silver et al v. United Kingdom (5947/72) Report of the European Commission of Human Rights, 11 October 1980.

104/ Государство является delectus persona, в силу того, что, как предполагается, оно обязано служить обществу, поскольку оно в большей степени подотчетно политически и поскольку оно располагает более широкими возможностями контролировать своих служащих и управлять ими. Для того чтобы правительство могло контролировать свою систему уголовного правосудия (включая приватизированные тюрьмы), необходимо наличие прямого управления и контроля.

105/ Государство является суверенным образованием, унаследовавшим королевские полномочия и традиции. Оно не воспринимается своими гражданами как частная корпорация, основной целью которой является получение прибыли - несмотря на то, что в средневековые времена короли являлись феодальными магнатами и в современную эпоху государства принимают участие в предпринимательской деятельности.

106/ Тот факт, что государство осуществляет свою деятельность через отдельных людей - гражданских служащих, вводит в заблуждение профессионалов, которые не могут понять, почему те же функции не могут выполняться частными лицами. Разъяснение этого положения - при этом особое внимание было уделено необходимой подотчетности - содержится в следующем суждении (см. Lord Greene M.R. in Carltona Ltd. v. Commissioners of Works and Others [1943] 2 All E.R. 560:

"В процессе управления нашей страной полномочия, которые передаются министрам (и передаются надлежащим конституционным образом, поскольку министры несут за это конституционную ответственность), являются столь разнообразными, что ни один министр лично не может их все выполнять. Возложенные на министров обязанности и данные министрам полномочия обычно выполняются от имени министров ответственными должностными лицами министерства. В противном случае процесс государственного управления не мог бы осуществляться. С точки зрения Конституции решения, принимаемые такими должностными лицами, разумеется, являются решениями министра. Ответственность несет министр. Именно он отвечает перед парламентом за все действия подчиненных ему должностных лиц, и если для решения какого-либо важного вопроса им назначается сотрудник столь низкого ранга, что от него не следует ожидать компетентного выполнения возложенной задачи, министр будет отвечать за это перед парламентом. Вся система организации и функционирования министерств основывается на принципе, в соответствии с которым министры, будучи ответственными перед парламентом, следят за тем, чтобы важные функции выполнялись опытными должностными лицами. Если они не следуют этому принципу, то против них в парламенте может быть возбуждено разбирательство".

107/ В пункте 2 статьи 29 Всеобщей декларации прав человека говорится:

"При осуществлении своих прав и свобод каждый человек должен подвергаться только таким ограничениям, какие установлены законом исключительно с целью обеспечения должного признания и уважения прав и свобод других и удовлетворения справедливых требований морали, общественного порядка и общего благосостояния в демократическом обществе".

108/ 630 F. 2d 876 (2d. Cir. 1980).

109/ 28 I. L. M. 291 (1989); Judgment 29 July 1988, see pp. 165-170.

110/ Многие из этих идей изложены в публикациях Dunham, op. cit. note 80 above; Wecht, op. cit. note 75 above; Gentry, op. cit. note 43 above; and Private Sector Involvement in Prison-Based Businesses, op. cit. note 25 above.

Приложение I

СВОД ПРИНЦИПОВ ЗАЩИТЫ ВСЕХ ЛИЦ, ПОДВЕРГАЕМЫХ ЗАДЕРЖАНИЮ ИЛИ ЗАКЛЮЧЕНИЮ В КАКОЙ БЫ ТО НИ БЫЛО ФОРМЕ, ПРИНЯТЫЙ ГЕНЕРАЛЬНОЙ АССАМБЛЕЕЙ В РЕЗОЛЮЦИИ 43/173 ОТ 9 ДЕКАБРЯ 1988 ГОДА

СФЕРА ПРИМЕНЕНИЯ СВОДА ПРИНЦИПОВ

Настоящие Принципы применяются для защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме.

УПОТРЕБЛЕНИЕ ТЕРМИНОВ

Для целей Свода принципов:

- a) слово "арест" означает акт задержания лица по подозрению в совершении какого-либо правонарушения или по решению какого-либо органа;
- b) слова "задержанное лицо" означают любое лицо, лишенное личной свободы не в результате осуждения за совершение правонарушения;
- c) слова "заключенное лицо" означают любое лицо, лишенное личной свободы в результате осуждения за совершение какого-либо правонарушения;
- d) слово "задержание" означает состояние задержанного лица, определение которого приводится выше;
- e) слово "заключение" означает состояние заключенного лица, определение которого приводится выше;
- f) слова "судебный или иной орган" означают судебный или иной орган в соответствии с законом, статус и положение которого обеспечивают максимально прочные гарантии компетентности, беспристрастности и независимости.

Принцип 1

Все лица, подвергнутые задержанию или заключению в какой бы то ни было форме, имеют право на гуманное обращение и уважение достоинства, присущего человеческой личности.

Принцип 2

Арест, задержание или заключение осуществляются только в строгом соответствии с положениями закона и компетентными должностными лицами или лицами, уполномоченными законом для этой цели.

Принцип 3

В интересах лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме, не допускается никакое ограничение или умаление каких бы то ни было прав человека, признаваемых или существующих в каком-либо государстве в соответствии с правом, конвенциями, правилами или обычаями, на том основании, что эти права не признаются или признаются в меньшем объеме в настоящем Своде принципов.

Принцип 4

Задержание или заключение в какой бы то ни было форме и все меры, затрагивающие права человека, применительно к задержанным или находящимся в заключении лицам, должны осуществляться в силу постановления или подлежать эффективному контролю судебного или другого органа.

Принцип 5

1. Настоящие принципы применяются ко всем лицам в пределах территории любого данного государства без какого бы то ни было различия, как-то в отношении расы, цвета кожи, пола, языка, религии или верования, политических или иных убеждений, национального, этнического или социального происхождения, имущественного, сословного или иного положения.

2. Меры, применяемые в рамках закона и предназначенные специально для защиты прав и особого статуса женщин, в особенности беременных женщин и кормящих матерей, а также детей, подростков, престарелых, больных или инвалидов, не рассматриваются как дискриминационные. Вопрос о необходимости и применении таких мер всегда подлежит рассмотрению судебным или иным органом.

Принцип 6

Ни одно задержанное или находящееся в заключении лицо не должно подвергаться пыткам или жестоким, бесчеловечным или унижающим достоинство видам обращения или наказания*. Никакие обстоятельства не могут служить оправданием для пыток или других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения или наказания.

Принцип 7

1. Государствам следует запрещать в законодательном порядке любые действия, противоречащие правам и обязанностям, содержащимся в настоящих Принципах, налагать за такие действия соответствующие санкции и проводить беспристрастное расследование по жалобам.

2. Должностные лица, имеющие основания считать, что произошло или может произойти нарушение настоящего Свода принципов, должны сообщить об этом вышестоящим властям и, когда это необходимо, другим соответствующим властям или органам, на которые возложены полномочия по надзору или исправлению положения.

* Термин "жестокое, бесчеловечное или унижающее достоинство виды обращения или наказания" должен толковаться таким образом, чтобы обеспечить, по возможности, наиболее широкую защиту против злоупотреблений физического или психологического характера, включая содержание задержанного или находящегося в заключении лица в условиях, которые лишают его, временно или постоянно, любого из его природных чувств, таких, как зрение, слух, пространственная или временная ориентация.

3. Любое другое лицо, имеющее основание считать, что произошло или может произойти нарушение настоящего Свода принципов, имеет право сообщить об этом в вышестоящие по отношению к причастным должностным лицам инстанции, а также другим соответствующим властям или органам, на которые возложены полномочия по надзору или исправлению положения.

Принцип 8

К задержанным лицам применяется режим, соответствующий их статусу неосужденных лиц. В этой связи они всегда, когда это возможно, помещаются отдельно от лиц, находящихся в заключении.

Принцип 9

Власти, производящие арест лица, его задержание или ведущие расследование дела, осуществляют лишь полномочия, предоставляемые им по закону, и осуществление этих полномочий может быть обжаловано в судебном или ином органе, предусмотренном законом.

Принцип 10

Каждому арестованному сообщаются при аресте причины его ареста и без промедлений сообщается любое предъявленное ему обвинение.

Принцип 11

1. Лицо не может находиться в задержании без предоставления эффективной возможности быть в срочном порядке заслушанным судебным или иным органом. Задержанное лицо имеет право само выступать в свою защиту или пользоваться помощью адвоката, как это предусмотрено законом.

2. До сведения задержанного лица или его адвоката, если таковой имеется, без промедления доводится полная информация о любом постановлении о задержании, а также о причинах задержания.

3. Судебный или иной орган должен иметь полномочия для рассмотрения, в случае необходимости, основания для продолжения задержания.

Принцип 12

1. Надлежащим образом заносятся в протокол:

- a) причины ареста;
- b) время ареста этого лица и время, когда такое лицо было препровождено в место содержания, а также время первого появления перед судебным или иным органом;
- c) фамилии соответствующих должностных лиц правоохранительных органов;
- d) точные данные в отношении места содержания.

2. Такие протоколы представляются задержанному или его адвокату, если таковой имеется, в предписанной законом форме.

Принцип 13

Любому лицу в момент ареста и в начале задержания или заключения или вскоре после этого органом, ответственным за арест, задержание или заключение, соответственно, доводятся до сведения и разъясняются его права и как оно может осуществить эти права.

Принцип 14

Лицо, которое недостаточно хорошо понимает или говорит на языке, используемом властями, ответственными за его арест, задержание или заключение, имеет право на получение как можно скорее на языке, который оно понимает, информации, указанной в принципах 10, 11 (пункт 2), 12 (пункт 1) и 13, и на получение помощи переводчика, если необходимо бесплатной, в связи с юридическим разбирательством после его ареста.

Принцип 15

Несмотря на исключения, содержащиеся в пункте 4 принципа 16 и в пункте 3 принципа 18, задержанному или находящемуся в заключении лицу может быть отказано в связи с внешним миром, и в частности с его семьей или адвокатом, в течение периода, не превышающего нескольких дней.

Принцип 16

1. Вскоре после ареста и после каждого перевода из одного места задержания или заключения в другое задержанное или находящееся в заключении лицо имеет право обратиться в компетентный орган с просьбой уведомить членов его семьи или других соответствующих лиц по его выбору о его аресте, задержании или заключении или же о переводе и о месте, в котором оно содержится.

2. Если задержанное или находящееся в заключении лицо является иностранцем, ему должно быть без промедления сообщено о его праве связаться с помощью надлежащих средств с консульством или дипломатическим представительством государства, гражданином которого оно является или которое иным образом правомочно получить такое сообщение в соответствии с международным правом, или с представителем компетентной международной организации, если оно является беженцем или каким-либо иным образом находится под защитой межправительственной организации.

3. Если задержанное или находящееся в заключении лицо является несовершеннолетним или не способно осознать свои права, то упомянутый компетентный орган по своей инициативе берет на себя обязательство по уведомлению, упомянутому в настоящем принципе. Особое внимание должно уделяться уведомлению родителей или опекунов.

4. Любое уведомление, упомянутое в настоящем принципе, должно отправляться или разрешаться компетентным органом без промедления. Компетентный орган может, однако, отсрочить уведомление на разумный период, если того требуют исключительные обстоятельства расследования.

Принцип 17

1. Задержанное лицо имеет право на получение юридической помощи со стороны адвоката. Оно вскоре после ареста информируется компетентным органом о своем праве, и ему предоставляются разумные возможности для осуществления этого права.

2. Если задержанное лицо не имеет адвоката по своему выбору, оно во всех случаях, когда этого требуют интересы правосудия, имеет право воспользоваться услугами адвоката, назначенного для него судебным или иным органом, без оплаты его услуг, если это лицо не располагает достаточными денежными средствами.

Принцип 18

1. Задержанное или находящееся в заключении лицо имеет право связываться и консультироваться с адвокатом.

2. Задержанному или находящемуся в заключении лицу предоставляются необходимое время и условия для проведения консультаций со своим адвокатом.

3. Право задержанного или находящегося в заключении лица на его посещение адвокатом, на консультации и на связь с ним, без промедления или цензуры и в условиях полной конфиденциальности, не может быть временно отменено или ограничено, кроме исключительных обстоятельств, которые определяются законом или установленными в соответствии с законом правилами, когда, по мнению судебного или иного органа, это необходимо для поддержания безопасности и порядка.

4. Свидания задержанного или находящегося в заключении лица с его адвокатом могут иметь место в условиях, позволяющих должностному лицу правоохранительных органов видеть их, но не слышать.

5. Связь задержанного или находящегося в заключении лица с его адвокатом не может использоваться как свидетельство против обвиняемого или находящегося в заключении лица, если она не имеет отношения к совершаемому или замышляемому преступлению.

Принцип 19

Задержанному или находящемуся в заключении лицу предоставляется, в частности, право на посещение членами семьи и переписку с ними, а также соответствующую возможность сношения с внешним миром согласно разумным условиям и ограничениям, содержащимся в законе и в установленных в соответствии с законом правилах.

Принцип 20

По просьбе задержанного или находящегося в заключении лица оно содержится, если это возможно, в месте задержания или заключения, находящемся на разумном удалении от его обычного места проживания.

Принцип 21

1. Запрещается злоупотреблять положением задержанного или находящегося в заключении лица с целью принуждения его к признанию, какому-либо иному изобличению самого себя или даче показаний против любого другого лица.

2. Ни одно задержанное лицо не должно подвергаться во время допроса насилию, угрозам или таким методам дознания, которые нарушают его способность принимать решения или выносить суждения.

Принцип 22

Ни одно задержанное или находящееся в заключении лицо не должно даже с его согласия подвергаться каким-либо медицинским или научным опытам, могущим повредить его здоровью.

Принцип 23

1. Продолжительность любого допроса задержанного или находящегося в заключении лица и перерывов между допросами, а также фамилии должностных лиц, проводящих допрос, и других присутствующих лиц фиксируются и удостоверяются в такой форме, какая может быть предписана законом.

2. Задержанное или находящееся в заключении лицо или его адвокат, когда это предусмотрено законом, имеют доступ к информации, о которой говорится в пункте 1 настоящего принципа.

Принцип 24

Задержанному или находящемуся в заключении лицу предоставляется возможность пройти надлежащее медицинское обследование в возможно кратчайшие сроки после его прибытия в место задержания или заключения; впоследствии ему предоставляется медицинское обслуживание и лечение всякий раз, когда в этом возникает необходимость. Обслуживание и лечение предоставляются бесплатно.

Принцип 25

Задержанное или находящееся в заключении лицо или его адвокат, при условии соблюдения лишь разумных условий, необходимых для поддержания безопасности и порядка в месте задержания или заключения, имеют право обращаться в судебный или иной орган с просьбой или прошением о повторном медицинском обследовании или заключении.

Принцип 26

Факт прохождения задержанным или находящимся в заключении лицом медицинского обследования, фамилия врача и результаты такого обследования должным образом фиксируются в протоколе. Обеспечивается доступ к этому протоколу. Способы такого доступа определяются соответствующими нормами национального законодательства.

Принцип 27

Несоблюдение этих принципов при получении доказательств принимается во внимание при определении допустимости таких доказательств против задержанного или находящегося в заключении лица.

Принцип 28

Задержанное или находящееся в заключении лицо имеет право получать, если это из государственных источников, то в пределах имеющихся средств, в разумных количествах учебные, художественные и информационные материалы при соблюдении разумных условий, обеспечивающих безопасность и порядок в местах задержания или заключения.

Принцип 29

1. В целях наблюдения за строгим соблюдением соответствующих законов и правил места задержания регулярно посещаются квалифицированными и обладающими достаточным опытом лицами, назначаемыми и ответственными перед компетентными властями, отличными от властей, в непосредственном ведении которых находятся места задержания или заключения.

2. Задержанное или находящееся в заключении лицо имеет право свободно и в условиях полной конфиденциальности общаться с лицами, которые посещают места задержания или заключения в соответствии с пунктом 1 при соблюдении разумных условий, необходимых для обеспечения безопасности и порядка в таких местах.

Принцип 30

1. Характер поведения задержанного или находящегося в заключении лица, представляющий собой дисциплинарное правонарушение во время задержания или заключения, вид и продолжительность дисциплинарного наказания, которое может быть наложено, а также власти, в компетенцию которых входит назначение такого наказания, должны быть точно определены в надлежащем образом опубликованных законах или установленных в соответствии с законом правилах.

2. Задержанное или находящееся в заключении лицо имеет право быть заслушанным до наложения дисциплинарных санкций. Оно имеет право обжаловать такие меры перед вышестоящими властями.

Принцип 31

Соответствующие власти принимают меры для обеспечения согласно национальному законодательству, в случае необходимости, помощи членам семей задержанных или находящихся в заключении лиц, находящимся на их иждивении, в особенности несовершеннолетним лицам, и уделяют особое внимание надлежащей опеке над детьми, оставшимися без присмотра.

Принцип 32

1. Задержанное лицо или его адвокат имеют право в любое время возбудить в соответствии с внутренним законодательством разбирательство перед судебным или иным органом для оспаривания законности задержания этого лица с целью достижения немедленного его освобождения, если такое задержание является незаконным.

2. Упомянутое в пункте 1 разбирательство должно быть простым, быстрым и бесплатным для лиц, не имеющих соответствующих средств. Власти, осуществляющие задержание, должны без неоправданных задержек представить задержанное лицо органу, рассматривающему его дело.

Принцип 33

1. Задержанное или находящееся в заключении лицо или его адвокат имеют право направить в органы, ответственные за управление местом задержания или заключения, и в более высокие инстанции, а в случае необходимости - соответствующим органам, уполномоченным рассматривать жалобы или предоставлять средства защиты - просьбу или жалобу относительно обращения с данным лицом, в частности в случае пыток или другого жестокого, бесчеловечного или унижающего человеческое достоинство вида обращения.

2. В тех случаях, когда ни задержанное или находящееся в заключении лицо, ни его адвокат не имеют возможности осуществить его права в соответствии с пунктом 1, такое право могут осуществить член семьи задержанного или находящегося в заключении лица или какое-либо другое лицо, которое осведомлено об этом деле.

3. Обеспечивается конфиденциальный характер просьбы или жалобы, если об этом просит податель просьбы или жалобы.

4. Каждая просьба или жалоба без промедлений рассматривается, и ответ дается без неоправданной задержки. В случае отклонения этой просьбы или жалобы или в случае неоправданной задержки податель просьбы или жалобы может направить ее в судебный или иной орган. Как задержанное или находящееся в заключении лицо, так и любой податель просьбы или жалобы в соответствии с пунктом 1 не могут подвергаться преследованиям за подачу просьбы или жалобы.

Принцип 34

Если смерть или исчезновение задержанного или находящегося в заключении лица происходит во время его задержания или заключения, то судебный или иной орган проводит расследование либо по своей собственной инициативе, либо по просьбе члена семьи такого лица или любого лица, располагающего сведениями по данному делу. Если это оправдано обстоятельствами, то такое расследование проводится на такой же процедурной основе всякий раз, когда смерть или исчезновение происходит вскоре после истечения срока задержания или заключения. Результаты такого расследования или доклад о нем предоставляются по просьбе, если это не наносит ущерба проводимому уголовному расследованию.

Принцип 35

1. Ущерб, причиненный в результате действий или упущений государственного должностного лица в нарушение прав, содержащихся в настоящих принципах, подлежит возмещению согласно применимым нормам об ответственности, предусмотренным внутренним законодательством.

2. Информация, которую требуется зафиксировать согласно настоящим принципам, предоставляется в соответствии с процедурами, предусматриваемыми национальным законодательством, для использования при предъявлении исков о возмещении ущерба в соответствии с настоящим принципом.

Принцип 36

1. Задержанное лицо, подозреваемое или обвиняемое в совершении уголовного преступления, считается невиновным и имеет право на обращение с ним как с таковым до тех пор, пока его виновность не будет доказана согласно закону в ходе открытого судебного разбирательства, на котором оно располагало всеми гарантиями, необходимыми для своей защиты.

2. Арест или задержание такого лица на период проведения следствия и судебного разбирательства осуществляется только в целях отправления правосудия на основаниях и в соответствии с условиями и процедурами, установленными законом. Запрещается введение ограничений в отношении такого лица, в которых нет непосредственной необходимости с точки зрения целей задержания или устранения помех для хода расследования или отправления правосудия, или поддержания безопасности и порядка в месте задержания.

Принцип 37

Лицо, задержанное по уголовному обвинению, вскоре после его ареста представляется судебному или иному органу, определенному законом. Такой орган должен без промедления принять решение относительно законности и необходимости задержания. Никто не может быть задержан на период проведения следствия или судебного разбирательства без письменного постановления такого органа. Задержанное лицо, когда его доставят в такой орган, имеет право выступить с заявлением по поводу обращения с ним в период задержания.

Принцип 38

Лицо, задержанное по уголовному обвинению, имеет право на судебное разбирательство в разумные сроки или на освобождение до суда.

Принцип 39

За исключением особых случаев, предусмотренных законом, и если судебный или иной орган не примет иного решения в интересах отправления правосудия, лицу, задержанному по уголовному обвинению, предоставляется возможность получить освобождение на период проведения суда на условиях, которые могут устанавливаться в соответствии с законом. Такой орган держит вопрос о необходимости задержания в поле зрения.

Общее положение

Ничто в настоящем Своде принципов не должно истолковываться в смысле ограничения или отхода от любого права, как оно определено в Международном пакте о гражданских и политических правах.

Приложение II

ЕВРОПЕЙСКИЕ ПРАВИЛА 1987 ГОДА О СОДЕРЖАНИИ В ТЮРЬМАХ

Пересмотренный европейский вариант Минимальных стандартных правил обращения с заключенными (выдержки)

Преамбула

Целями настоящих правил являются:

- a. создание свода минимальных стандартов по всем аспектам управления тюрьмами, имеющим важное значение для обеспечения гуманных условий и позитивного обращения в современных и прогрессивных системах;
- b. поощрение органов тюремного управления к разработке политики и методов и практики управления, основанных на современных моральных принципах целесообразности и справедливости;
- c. развитие у персонала тюрем профессиональных подходов, отражающих общественную и моральную важность выполняемой ими работы и создание условий, позволяющих им наилучшим образом выполнять свои функции на благо общества в целом, в интересах находящихся под их надзором заключенных и для удовлетворения чувства собственного профессионального долга;
- d. формирование реалистичных базовых критериев, на основе которых органы тюремного управления и лица, ответственные за инспектирование условий содержания и управления тюрьмами могут выносить обоснованные суждения относительно состояния дел и определять прогресс на пути к повышению стандартов.

Настоящие правила никоим образом не являются образцовыми, и на практике тюремные службы многих европейских стран уже функционируют на уровне, существенно превышающем многие из стандартов, изложенных в настоящих правилах, а службы других стран стремятся и будут продолжать стремиться достигнуть такого уровня. Во всех случаях, когда возникают трудности или проблемы практического характера, которые необходимо преодолеть в рамках применения этих правил, Совет Европы располагает достаточными механизмами и экспертизой для оказания консультативной помощи и передачи опыта, накопленного различными органами тюремного управления в пределах сферы его деятельности.

В настоящих правилах особое внимание вновь уделяется положениям, касающимся достоинства человека, приверженности органов тюремного управления к гуманным и позитивным принципам обращения, важной роли персонала и эффективным современным подходам к управлению. Они призваны поощрять и служить в качестве готового справочного материала и руководящих принципов для работников всех уровней органов тюремного управления. Прилагаемая к правилам пояснительная записка призвана обеспечить понимание, восприятие и гибкость, необходимые для достижения наиболее высокого реального уровня осуществления, превышающего основные стандарты.

Часть I

Основные принципы

1. Лишение свободы осуществляется в физических и моральных условиях, обеспечивающих уважение достоинства человека и соответствующих настоящим правилам.

2. Правила применяются с беспристрастностью. Дискриминация по признаку расы, цвета кожи, пола, языка, религиозных, политических или других убеждений, национального или социального происхождения, места рождения, имущественного или иного положения недопустима. Следует уважать религиозные убеждения или моральные принципы заключенных, принадлежащих к тем или иным группам населения.

3. Обращение с заключенными строится таким образом, чтобы, сохраняя их здоровье и самоуважение, развивать у них в той мере, в какой позволяет срок их приговора, чувство ответственности и прививать им взгляды и навыки, которые помогут им после освобождения вернуться в общество, имея все возможности для законопослушной и самообеспеченной жизни.

4. Пенитенциарные учреждения и службы подвергаются регулярной инспекции со стороны квалифицированных и опытных инспекторов, назначаемых компетентными органами. В их задачи, в частности, входит контроль за тем, управляются ли эти учреждения в соответствии с существующими законами и предписаниями, целями, поставленными перед тюремными службами, и требованиями настоящих правил, и если управляются, то в какой степени.

5. Защита прав каждого заключенного, в особенности в том, что касается правомерности применения мер задержания, обеспечивается путем контроля, осуществляемого в соответствии с национальными правилами судебным или иным должным образом учрежденным органом, уполномоченным посещать заключенных и не находящимся в ведении тюремной администрации.

6. 1) Настоящие правила предоставляются персоналу в достаточном количестве на национальных языках;
- 2) они также предоставляются заключенным на тех же языках и в разумном и необходимом объеме на иных языках.

ЧАСТЬ III

Персонал

51. В свете особого значения тюремного персонала, в том что касается надлежащего управления заведениями и выполнения стоящих перед ними задач в области организации и обращения с заключенными, органы тюремного управления уделяют первостепенное внимание выполнению правил, касающихся персонала.

52. Посредством профессиональной подготовки, консультативных процедур и позитивного стиля управления тюремный персонал на постоянной основе поощряется стремиться к обеспечению норм гуманного обращения, повышению эффективности и добросовестности при выполнении своих обязанностей.

53. Тюремная администрация считает своей важной задачей постоянно информировать общественность о роли тюремной системы и работы ее персонала, с тем чтобы содействовать осознанию обществом важности их вклада в жизнь общества.

54. 1) Тюремная администрация обеспечивает тщательный отбор при наборе и последующем продвижении по службе всех сотрудников. Особое внимание при этом уделяется добросовестности, гуманности, компетентности и соответствию личных качеств для выполняемой работы.

2) Сотрудники тюрем назначаются на полное рабочее время в качестве специализированного тюремного персонала, пользующегося статусом государственных служащих и имеющего гарантии в сохранении их в должности при условии надлежащего поведения, эффективности работы, хорошего физического и психического здоровья и надлежащего уровня образования. Зарботная плата устанавливается с таким расчетом, чтобы привлекать и удерживать на этой работе способных заниматься ею мужчин и женщин. Принимая во внимание трудные условия данной работы, им обеспечиваются соответствующие льготы и условия труда.

3) В тех случаях, когда необходимо нанимать сотрудников с неполным рабочим днем, данные критерии должны применяться к ним по мере необходимости.

55. 1) После принятия на работу или по завершении надлежащего периода практической деятельности персонал проходит курс профессиональной подготовки для выполнения его общих и конкретных обязанностей, после чего от него требуется сдать теоретические и практические экзамены, за исключением случаев, когда их профессиональная квалификация делает это излишним.

2) В ходе своей дальнейшей работы все сотрудники поддерживают и повышают свою квалификацию, проходя курсы подготовки без отрыва от работы, организуемые администрацией в подходящие промежутки времени.

3) Следует осуществлять меры по более широкому обучению и профессиональной подготовке сотрудников, нуждающихся в повышении своей профессиональной квалификации.

4) Профессиональная подготовка всех сотрудников должна включать инструктаж относительно требований и применения Европейских правил о содержании в тюрьмах и Европейской конвенции о правах человека.

56. Предполагается, что все сотрудники всегда ведут себя и выполняют свои обязанности таким образом, чтобы служить примером для заключенных и завоевывать их уважение.

57. 1) По мере возможности штаты сотрудников включают достаточное число таких специалистов, как психиатры, психологи, социальные работники, учителя и преподаватели ремесленных дисциплин, физкультуры и спорта.

2) Эти или иные сотрудники-специалисты обычно принимаются на работу на постоянной основе. Это не исключает их работу неполный рабочий день или на общественных началах в тех случаях, когда это является целесообразным и полезным с точки зрения уровня осуществляемых ими поддержки и профессиональной подготовки.

58. 1) Тюремная администрация обеспечивает, чтобы каждое учреждение постоянно и в полной мере управлялось директором, заместителем директора или иным уполномоченным на это должностным лицом.

2) Директор учреждения должен обладать надлежащими для выполнения этой работы качествами в силу своего характера, административных способностей, соответствующей профессиональной подготовки и опыта.

3) Директор назначается для работы полный рабочий день и находится на рабочем месте или в пределах досягаемости в соответствии с требованиями руководящих инструкций тюремной администрации.

4) Когда на одного и того же директора возлагается управление двумя или несколькими учреждениями, он посещает каждое из них через достаточно короткие промежутки времени. Руководство каждым из этих учреждений возлагается на ответственное должностное лицо.

59. Администрация внедряет организационные формы и системы управления, содействующие контактам между различными категориями сотрудников учреждения в целях обеспечения сотрудничества между различными службами, в частности в том что касается обращения с заключенными и их возвращения в общество.

60. 1) Директор, его заместитель и большинство сотрудников данного учреждения должны знать язык, на котором говорит большинство заключенных, или же язык, понятный для большинства из них.

2) Там, где это необходимо и целесообразно, используются услуги переводчиков.

61. 1) Следует принимать меры по обеспечению того, чтобы в критических случаях можно было немедленно вызывать в любое время квалифицированного и имеющего соответствующее разрешение медицинского работника.

2) Учреждения, в штатах которых не предусмотрено одного или более медицинских работников, работающих на полной ставке, регулярно посещаются медицинским работником или уполномоченным сотрудником медицинской службы, работающими на неполной ставке.

62. Должно поощряться назначение сотрудников в учреждения или отделения учреждений, в которых содержатся заключенные противоположного пола.

63. 1) Сотрудники учреждений применяют силу в отношении заключенных только в случаях самозащиты или в случаях попыток к бегству, равно как и в случаях активного или пассивного противодействия приказам, основанным на действующих законах или правилах. Применяющие силу сотрудники обязаны оставаться в пределах необходимого и немедленно сообщать о такого рода инцидентах директору учреждения. Сотрудники, по мере необходимости, получают специальную техническую подготовку, позволяющую им сдерживать проявляющих агрессивные намерения заключенных.

2) Сотрудники, находящиеся при выполнении своих функций в непосредственном контакте с заключенными, должны носить оружие только в исключительных случаях. Кроме того, при любых обстоятельствах право носить оружие имеют только сотрудники, получившие в полном объеме соответствующую подготовку.